

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
FACULDADE DE DIREITO

O CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE NAS VISÕES DO DIREITO CIVIL E DO  
CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO BRASIL

LEANDRO GUSMÃO DIAZ

RIO DE JANEIRO

2008

LEANDRO GUSMÃO DIAZ

O CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE NAS VISÕES DO DIREITO CIVIL E DO  
CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO BRASIL

Monografia apresentada à Faculdade de Direito  
da Universidade Federal do Rio de Janeiro,  
como requisito parcial para obtenção do título  
de Bacharel em Direito.

RIO DE JANEIRO  
2008

Diaz, Leandro Gusmão.

O contrato de plano de saúde nas visões do Direito Civil e do Código de Defesa do Consumidor no Brasil / Leandro Gusmão Diaz – 2008.  
70 f.

Orientador: Vera Maria Paes de Barros Smid - Ms (mestre em direito do consumidor)  
Monografia (graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas, Faculdade de Direito.

Bibliografia: f.68-70

1. Contrato de Plano de Saúde - Monografias. I. Smid, Vera Maria Paes de Barros. II. Universidade Federal do Rio de Janeiro. Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas. Faculdade de Direito. III. Título

CDD 342.1483

LEANDRO GUSMÃO DIAZ

O CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE NAS VISÕES DO DIREITO CIVIL E DO  
CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO BRASIL

Trabalho de conclusão de curso apresentado à  
Faculdade de Direito da Universidade Federal  
do Rio de Janeiro, como requisito parcial para  
obtenção do título de Bacharel em Direito.

**Data de aprovação:** \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

Banca Examinadora:

---

1º Examinador – Presidente da Banca Examinadora - Prof<sup>a</sup>. Vera Maria Paes de Barros Smid -  
Ms (mestre em direito do consumidor) – Orientadora

---

2º Examinador – Prof. <sup>a</sup> Cintia Muniz de Souza

---

3º Examinador

Dedico este trabalho aos meus pais, Sergio e Denise, à minha avó materna Dyerida, ao meu irmão, Diego, pois sem a sua paciência, compreensão e sacrifício das horas de convívio familiar, não teria obtido êxito.

## **AGRADECIMENTOS**

À minha orientadora, Prof.<sup>a</sup> Ms. Vera Maria Paes de Barros Smid, pela gentileza e pelos conselhos sempre úteis e precisos com que, sabiamente, orientou este trabalho.

Aos amigos Glaucia Andrade, Edgard Bordini, Rafael Murad e à minha namorada Stephanie Reusch, por compartilharem dos momentos tensos vividos na elaboração deste trabalho.

## RESUMO

DIAZ, Leandro Gusmão. *O contrato de plano de saúde nas visões do Direito Civil e do Código de Defesa do Consumidor no Brasil*. 2008. 70 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

Analisa-se questões relevantes envolvendo os contratos de plano de saúde na sociedade brasileira. Para melhor compreensão do tema, a primeira parte volta-se à análise dos aspectos conceituais, bem como à apresentação de características dos contratos de plano de saúde e à evolução histórica do setor, passando pelo advento da Lei n.º 9.656/98 e pela criação da ANS. Após, é debatido o conflito intertemporal das leis, e seu impacto no mercado de saúde suplementar. A terceira parte dedica-se ao tratamento conferido às cláusulas limitativas de risco nos contratos de assistência privada à saúde, sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor e da Lei n.º 9.656/98, estudando-se, com base na doutrina e jurisprudência pátrias, a abusividade e a legitimação da limitação dos riscos assumidos pelas operadoras de plano de saúde.

Palavras-chave: Contrato de Saúde; Cláusulas Abusivas; Saúde Suplementar; ANS; Risco; Coberturas.

## RÉSUMÉ

DIAZ, Leandro Gusmão. *O contrato de plano de saúde nas visões do Direito Civil e do Código de Defesa do Consumidor no Brasil*. 2008. 70 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

Ce travail analyse les questions les plus importants au sujet d'assurance maladie dans la société brésilienne. Pour que le sujet soit mieux compris, sa première partie analyse ses concepts, au même temps que montre les caractéristiques des contrats d'assurance maladie et l'évolution historique du secteur, en passant par la Loi 9.656/98 et la création de l'ANS. Après, on discute le conflit inter-temporel des lois et ses conséquences dans le marché d'assurance maladie. La troisième partie est dédié a la façon auquel les clauses qui limitent le risque dans ces contrats est évalué sous le Code de la Consommation et la Loi 9.656/98, en étudiant, base sur la doctrine et les décisions de la jurisprudence, l'abusifité et la légitimité des risques prises par les entreprises d'assurance maladie.

**Mots-clef:** Contrat de Santé; Clauses Abusifs; Santé Suplementaire; ANS; Risque; Couverture.



## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b>	9
<b>2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO SETOR DE PLANOS DE SAÚDE</b>	11
2.1 O advento da Lei n.º 9.656/98	11
2.2 As principais inovações da Lei n.º 9.656/98	15
2.3 A criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS	20
2.3.1 A Lei n.º 9.961, de 28 de janeiro de 2000	20
<b>3 CONCEITO DE CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE</b>	23
3.1 Tipos de contratação de planos privados de assistência à saúde	23
3.1.1 Plano Individual e Plano Familiar	24
3.1.2 Plano Coletivo por Adesão	25
3.1.3 Plano Coletivo Empresarial	25
<b>4 ESTRUTURA DOS CONTRATOS DE PLANOS DE SAÚDE</b>	27
4.1 Natureza jurídica	27
4.2 Características dos contratos de plano de saúde	30
4.2.1 A Mutualidade	30
4.2.2 A Sinistralidade	32
4.2.3 Os cálculos atuariais	33
4.2.4 A Onerosidade	34
4.2.5 Prestação Aleatória	35
4.2.6 A Bilateralidade	35
4.2.7 Longa Duração	36
<b>5 CONFLITO INTERTEMPORAL DE LEIS</b>	38
5.1 A controvérsia sobre a aplicação da Lei n.º 9.656 aos contratos celebrados anteriormente à sua vigência	38
<b>6 INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE RISCO</b>	47
6.1 A legitimidade da limitação dos riscos	53
6.2 As cláusulas abusivas nos contratos de plano de saúde	57
6.2.1 Exclusão de cobertura para enfermidades	60
6.2.2 Limitação de tempo para internação hospitalar	61
6.2.3 Exclusão de doenças preexistentes	61

6.2.4 <u>Exclusão de tratamentos em período de carência</u> .....	63
<b>7 CONCLUSÃO</b> .....	66
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	68

## 1 INTRODUÇÃO

Pretende-se abordar as variadas interpretações acerca das cláusulas limitativas de risco nos contratos de plano de saúde, analisando-se, sobretudo, a abusividade e legalidade das mesmas, à luz do Código de Defesa do Consumidor e da Lei n.º 9.656/98.

Demonstra-se num histórico bibliográfico, acerca das posições doutrinárias, bem como, na evolução histórica da figura dos contratos de plano de saúde no setor de saúde suplementar do mercado de consumo brasileiro que a prestação de serviços de saúde nesta sociedade é um tema que *per si* gera muitas discussões, principalmente quando tal prestação é feita de forma privada, ou seja, com fim lucrativo.

E sabido que o elemento causador do enorme número de litígios, contrapondo consumidores e operadoras de plano de saúde na esfera do Judiciário, têm sido as chamadas cláusulas restritivas de direito. Certo é que tais cláusulas encontram-se inseridas nos contratos de plano de saúde e têm o intuito de limitar a responsabilidade das operadoras e a amplitude de sua cobertura nos respectivos instrumentos contratuais.

O marco regulatório do setor de Saúde Suplementar no Brasil é a Lei n.º 9.656, de 3 de Junho de 1998. Mesmo após o advento do CDC no ordenamento jurídico pátrio, cujas regras e princípios não alcançam com grau de especificidade todas as situações decorrentes deste setor, fato é que a saúde suplementar no país se desenvolveu sem uma regulamentação específica por décadas, gerando consequências, dentre elas, a estigmatização das operadoras que atuam no mercado, tidas como as grandes vilãs pelos consumidores, pois que é fato público e notório que as operadoras são reiteradamente demandadas nos Tribunais por seus associados.

Com efeito, a Lei n.º 9.656/98 implementou diversas inovações ao setor, porém, o referido diploma, apesar de ser a primeira norma a discipliná-lo especificamente, não foi bastante para solucionar todos as discussões sobre o tema, eis que, sua vigência data de 3 de janeiro de 1999, existindo, diversos contratos não submetidos à mesma, sendo disciplinados apenas pelo diploma consumerista, consoante entendimento do STF que deferiu, liminar em medida cautelar suspendendo a aplicação do art. 35-E da Lei 9656/98.

É justamente sobre esses contratos anteriores à lei reguladora que recaem as maiores discussões acerca da aplicabilidade da Lei n.º 9.656/98 e da conseqüente validade ou invalidade de cláusulas que restringem as coberturas do cliente.

Dentro desse contexto, é que vêm se desenvolvendo as relações jurídicas entre as operadoras de plano de saúde e os consumidores do setor de Saúde Suplementar, sempre sob os olhos atentos do Poder Judiciário.

O trabalho terá como objetivo propor uma análise segura sobre a distorção existente quando da interpretação de cláusulas contratuais presentes nos contratos de plano de saúde que estão sendo vistas, sob o prisma do CDC, pela maioria esmagadora dos operadores do direito, como cláusulas abusivas, ou então por parcela menor da doutrina e jurisprudência como cláusulas restritivas de direito.

Assim, serão trazidos posicionamentos que o Judiciário tem adotado sobre a controversa questão, apontando-se, ainda, eventuais problemáticas e suas implicações, não só para o setor, mas também para a própria sociedade.

Pretende-se neste estudo, sem o intuito ou pretensão de esgotar o tema, apresentar a visão da doutrina e do Judiciário acerca desse tipo de contrato, sem perder de vista os aspectos inerentes ao serviço de prestação privada da saúde.

## 2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO SETOR DE PLANOS DE SAÚDE

### 2.1 O advento da Lei n.º 9.656/98

No Brasil, a saúde é prestada pelo Estado e está prevista pela CRFB/88 no art. 198, a saber:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§ 1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre:

I - no caso da União, na forma definida nos termos da lei complementar prevista no § 3º;

II - no caso dos Estados e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea a, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios;

III - no caso dos Municípios e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea b e § 3º.

§ 3º Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá:

I - os percentuais de que trata o § 2º;

II - os critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos Estados destinados a seus respectivos Municípios, objetivando a progressiva redução das disparidades regionais;

III - as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas esferas federal, estadual, distrital e municipal;

IV - as normas de cálculo do montante a ser aplicado pela União.

§ 4º Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.

§ 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias.

§ 6º Além das hipóteses previstas no § 1º do art. 41 e no § 4º do art. 169 da Constituição Federal, o servidor que exerça funções equivalentes às de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias poderá perder o cargo em caso de descumprimento dos requisitos específicos, fixados em lei, para o seu exercício.

Assim, para o desenvolvimento de serviços e ações, foi concebido um sistema único, formado por uma rede hierarquizada e regionalizada, segundo as seguintes diretrizes: descentralização única a cada nível de governo, atendimento integral com prioridade para as ações de prevenção, sem prejuízo dos serviços assistenciais e da participação da comunidade.

Nessa esteira, criou-se, então, um só sistema de saúde, o Sistema Único de Saúde (SUS), com receitas provenientes de todos os entes da Federação (§ único do art. 198 da Constituição). Nesse sistema, cada um desses entes atua, dentro de sua competência, de forma regionalizada e descentralizada a fim de que todos os cidadãos possam ter acesso a um serviço de saúde com qualidade.

Por outro lado, o art. 199 da Constituição permite o exercício da assistência à saúde, em caráter suplementar, como atividade econômica executada pela iniciativa privada, o que não obsta que as instituições privadas prestadoras desses serviços também participem do sistema único de saúde, mediante contrato de direito público ou convênio. Dessa forma, as operadoras de plano de saúde participam de maneira suplementar a prestação da saúde pelo governo, de forma privada.

Pela sua relevância ao tema, transcreve-se o artigo:

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

§ 2º - É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.

§ 3º - É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei.

§ 4º - A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

A Constituição Federal não fixa atividade monopolizadora, permitindo a prestação de assistência à saúde por parte da iniciativa privada, ao dispor em seu artigo 199, “A assistência à saúde é livre à iniciativa privada”, ocorrendo à convivência de um sistema alternativo de

assistência à saúde, um público, dever do Estado, e outro particular, de caráter complementar, permitindo a livre escolha do cidadão, desde que obedecidos os requisitos de acessos a cada um deles”.<sup>1</sup>

O serviço privado de assistência à saúde é oferecido através dos denominados “Planos de Saúde” ou “Seguro de Saúde”, em que ocorre a oferta ao cidadão de usufruir de melhores serviços médico-hospitalares, em comparação com aqueles oferecidos pelo Estado, sem o dispêndio imediato de vultosa quantia, compensada pelo pagamento mensal do prêmio, determinado conforme a modalidade de serviços e rede referenciada contratada.

Com isso, esta modalidade de contrato, torna-se um seguro em que, uma Operadora de Planos e/ou Seguros de Saúde, mediante um determinado pagamento mensal, indenizará o consumidor, ou terceiros interessados, sobre os prejuízos resultantes de riscos futuros.

A Lei n.º 9.656, de 3 de Junho de 1998, é o marco regulatório do Setor de Saúde Suplementar no Brasil, eis que, conforme acima relatado, nem a iniciativa privada, tampouco o governo, possuíam informações concretas sobre os problemas enfrentados pelo consumidor. A realidade sobre o setor se desenvolveu por mais de quarenta anos sem estar submetida a qualquer regulamentação específica eis que o Código de Defesa do Consumidor não possuía alcance para determinados aspectos do setor.

Desta feita, o advento da Lei n.º 9.656/98, bem como a posterior criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), responsável pela regulação e fiscalização do setor, deu uma maior visibilidade ao mesmo, na tentativa de regulamentar as relações jurídicas entre as operadoras de plano de saúde, fornecedoras dos contratos de plano de saúde, e o consumidor contratante.

A Lei n.º 9.656/98 trouxe diversas inovações ao setor, como, por exemplo, a instituição do plano referência, contendo as exigências mínimas que o mesmo deveria atender.

Contudo, o referido diploma, a despeito de ser a primeira norma a disciplinar especificamente o setor de planos de saúde, não teve a força e alcance necessários para solucionar todas as discussões existentes sobre o tema, eis que, sua vigência data de 3 de Janeiro de 1999, existindo portanto uma significativa gama de contratos não submetidos à mesma.

Diante do quadro de instabilidade, diversas ações judiciais em face das operadoras de plano de saúde têm sido propostas sendo certo que o Judiciário têm declarado nulas algumas

---

<sup>1</sup> BRASIL. *Constituição Federal*. Org. Fernando de Oliveira Marques. 6ª e. rev. ampl. e atual. São Paulo: RT, 2005

cláusulas desses contratos, eis que teoricamente colocariam o consumidor em posição de desvantagem na relação jurídica.

Outra questão de grande relevância, trazida à baila com a edição da Lei n.º 9.656/98, tem sido sobre a sua aplicação aos contratos anteriores à sua vigência. O Poder Judiciário, salvo algumas exceções, tem sustentado a aplicação desta lei aos contratos anteriores à vigência do diploma, não obstante recente decisão do STF, sobre a irretroatividade da referida norma.

Dentro do contexto das relações jurídicas relativas ao setor de saúde suplementar, faz-se necessário ressaltar a importância do advento da Lei n.º 9.656/98, para o setor, principalmente no que tange às suas inovações, bem como acerca da sua aplicação aos contratos de plano de saúde.

Obviamente, a criação da Agência Nacional de Saúde também teve importante papel no início de um processo de regulamentação do setor de saúde privada. Porém, destaca-se, a aplicação da dita Lei aos contratos de planos de saúde, na medida em que existe uma gama de contratos celebrados anteriormente à vigência da mesma, não submetidos à esta.

Frise-se que a regulamentação do setor de Saúde Suplementar teve início com a edição da Lei n.º 9.656/98. Era consenso a necessidade de intervenção estatal sobre a atuação das operadoras de plano de saúde. As divergências diziam respeito, apenas, aos objetivos e limites dessa intervenção. Contudo, somente a partir de 1.998, com a promulgação da Lei, é que teve início o processo de regulamentação do setor.

Em linhas gerais, a regulamentação visava corrigir e atenuar as falhas que o mercado apresentava, tais como a assimetria de informações entre clientes, operadoras e provedores de serviços, e, principalmente, a seleção dos riscos, equacionando as distorções dessa seleção e preservando a competitividade do mercado.

Nesse sentido, verifica-se a importância da criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar, com o intuito de fiscalizar a atuação das operadoras e o regular cumprimento dos dispositivos da nova Lei.

Desta feita, diversas inovações foram trazidas à baila pela referida Lei, na ânsia de solucionar alguns dos conflitos de interesses entre consumidores e operadoras, bem como preencher algumas lacunas existentes no campo da assistência privada a Saúde, inovações estas, entretanto, que não deveriam ser aplicadas aos contratos celebrados anteriormente à vigência da Lei, conforme decidido pelo STF.



## 2.2 As principais inovações da Lei n.º 9.656/98

A primeira grande inovação da Lei n.º 9.656/98 foi a imposição da obrigação de disponibilização por parte das operadoras, ao consumidor, do plano–referência, sendo este, o chamado plano básico, estabelecendo-se ainda as coberturas mínimas que o mesmo deveria conter.

Luiz Antonio Rizzatto Nunes assim leciona:

Andou bem o legislador neste ponto. De fato, criando-se um modelo-padrão, é possível aos consumidores fazer opção mais consciente dentre as ofertas existentes, como da mesma forma poderão as entidades de defesa do consumidor e as autoridades públicas avaliar preços fixados, custos alegados e a qualidade dos serviços prestados, o que, evidentemente, também facilita a escolha do consumidor.<sup>2</sup>

Certo é que tal medida buscou coibir a prática das operadoras de comercializar planos de saúde a preços baixíssimos, planos esses que concediam cobertura pouco extensa ao contratante.

O Art. 10 da Lei, que impôs o plano básico assim dispõe:

É instituído o plano referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamento, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no Art.12 desta Lei, exceto:

- I – Tratamento clínico ou cirúrgico experimental;
- II – Procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim;
- III – Inseminação Artificial;
- IV – Tratamento de rejuvenescimento ou de emagrecimento com finalidade estética;
- V – Fornecimento de medicamentos importados não nacionalizados;
- VI – Fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar;
- VII –Fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico;
- VIII – REVOGADO;
- IX – Tratamentos Ilícitos ou antiéticos, assim definidos sob o aspecto médico, ou não reconhecidos pelas autoridades competentes;

---

<sup>2</sup> NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Comentários à Lei Privada de Assistência à Saúde*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 26

X – casos de cataclismos, guerras e comoções internas, quando declarados pela autoridade competente;

Assim, o referido artigo estabeleceu a amplitude de cobertura que o plano-referência de cada operadora deveria conter, respeitando as exigências mínimas estabelecidas pelo Art.12.

Após delimitar a amplitude da assistência que as operadoras deveriam conceder, a Lei n.º 9.656/98 cuidou de estabelecer quais seriam as coberturas mínimas que cada plano deveria conter, ou seja, padronizou-se os planos básicos a serem ofertados, estabelecendo os eventos que obrigatoriamente teriam de ser custeados pelas operadoras, como, por exemplo, a obrigatoriedade de atendimento em casos de urgência e emergência., os prazos de carência que poderiam ser estabelecidos, as hipóteses em que o reembolso seria obrigatório.

Sem sombra de dúvida esses dois artigos foram o grande avanço da Lei dos Planos, na medida em que solucionou o problema da não cobertura contratual de determinados eventos indispensáveis a saúde do consumidor. Restaram estabelecidos os serviços que as operadoras poderiam não conceder, bem como os serviços que, obrigatoriamente, as mesmas deveriam prestar.

Assim, eventos que anteriormente não eram cobertos pelas operadoras, passaram a ter cobertura obrigatória pelas mesmas, como por exemplo, o tratamento da obesidade mórbida, a AIDS, próteses, questões estas que correspondem a maior parte das demandas movidas no Judiciário.

Para Maury Angelo Bottesini e Mauro Conti Machado, a lei instituiu esse plano de referência, na verdade, plano mínimo, para que ele se torne acessível à grande massa de desassistidos pelas políticas públicas de assistência médico-hospitalar, diminuindo o clamor dessas populações e tirando argumentos dos críticos.<sup>3</sup>

Porém, os autores reconhecem que a Lei não deixa de ser um avanço, principalmente se levarmos em consideração que as classes sociais com melhores níveis de renda têm a possibilidade de contar com assistência efetiva, ainda que a custos elevados.

Outra questão abordada e elucidada pela Lei foi o problema relativo às doenças preexistentes, assim entendidas como aquelas que o contratante já é portador antes da celebração da avença. Antes da edição da Lei, as operadoras não cobriam o tratamento dessas co-morbidades.

---

<sup>3</sup> BOTTESINI, Maury Angelo e MACHADO, Mauro Conti. *Lei dos Planos e Seguros de Saúde*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.107

Contudo, a Lei estabeleceu, em seu Art. 11, as diretrizes pelas quais seriam tratadas as doenças preexistentes assim dispondo:

Art. 11 - É vedada a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data de contratação dos planos ou seguros de que trata esta Lei após vinte e quatro meses de vigência do aludido instrumento contratual, cabendo à respectiva operadora o ônus da prova e da demonstração do conhecimento prévio do consumidor.

Neste caso, o legislador se incumbiu de definir o que sejam doenças e lesões preexistentes. Isso se deu através da resolução CONSU 2, que dispôs sobre a definição de cobertura às doenças e lesões preexistentes previstas no art. 35-A, XII, e no art. 11, ambos da Lei 9.656/98.

A resolução esclarece que caso a doença seja desconhecida do consumidor ou do responsável por este à época da realização do pacto, essa não será considerada como preexistente, para o exame das relações entre esse cliente e a operadora.

O Art. 13 da Lei dispôs acerca da obrigatoriedade das operadoras de renovarem, automaticamente, os contratos, sem cobrança de taxas, eis que antes da Lei, os contratos não possuíam garantia de que seriam renovados após o vencimento, normalmente anual. Desta feita, as operadoras podiam excluir usuários que não interessavam economicamente e, ainda, sobretaxar a mensalidade, quando da renovação.

Nessa esteira, o Art. 14 da Lei vedou as operadoras de plano de saúde de rejeitarem usuários em razão de idade ou doença, na medida que era prática do mercado não serem aceitos consumidores idosos ou portadores de doenças. Essa medida visou a rejeição embasada nessas justificativas, nos seguintes termos: “Em razão da idade do consumidor, ou da condição de pessoa portadora de deficiência, ninguém pode ser impedido de participar de planos privados de assistência à saúde.”

O Art. 17 versou sobre a importância da rede assistencial vinculada aos planos de saúde, pois a maioria dos beneficiários de planos de saúde escolhe o produto em função do nível da sua rede de prestadores de serviço, principalmente a rede hospitalar. Antes da Lei, as operadoras podiam reduzir, ou trocar, prestadores de serviço, sem atentar para as necessidades de seus usuários. Contudo, a Lei trouxe a garantia de manutenção do nível dessa rede da seguinte forma:

Art. 17 - A inclusão como contratados, referenciados ou credenciados dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de qualquer

entidade hospitalar, implica compromisso para com os consumidores quanto à sua manutenção ao longo da vigência dos contratos.

§ 1º É facultada a substituição de entidade hospitalar, a que se refere o **caput** deste artigo, desde que por outro equivalente e mediante comunicação aos consumidores e à ANS com trinta dias de antecedência, ressalvados desse prazo mínimo os casos decorrentes de rescisão por fraude ou infração das normas sanitárias e fiscais em vigor.

§ 2º Na hipótese de a substituição do estabelecimento hospitalar a que se refere o § 1º ocorrer por vontade da operadora durante período de internação do consumidor, o estabelecimento obriga-se a manter a internação e a operadora, a pagar as despesas até a alta hospitalar, a critério médico, na forma do contrato.

§ 3º Excetuam-se do previsto no § 2º os casos de substituição do estabelecimento hospitalar por infração às normas sanitárias em vigor, durante período de internação, quando a operadora arcará com a responsabilidade pela transferência imediata para outro estabelecimento equivalente, garantindo a continuação da assistência, sem ônus adicional para o consumidor.

§ 4º Em caso de redimensionamento da rede hospitalar por redução, as empresas deverão solicitar à ANS autorização expressa para tanto, informando:

- I - nome da entidade a ser excluída;
- II - capacidade operacional a ser reduzida com a exclusão;
- III - impacto sobre a massa assistida, a partir de parâmetros definidos pela ANS, correlacionando a necessidade de leitos e a capacidade operacional restante; e
- IV - justificativa para a decisão, observando a obrigatoriedade de manter cobertura com padrões de qualidade equivalente e sem ônus adicional para o consumidor.

Os Arts. 30 e 31 dispuseram sobre a manutenção da assistência a demitidos e aposentados. Tais artigos foram criados para a proteção dos usuários de planos de saúde, que na sua maioria são vinculados a um plano coletivo através de vínculo empregatício. Antes da Lei, se um empregado se desligava de uma empresa, perdia também o direito ao plano de saúde juntamente com seu grupo familiar. A Lei instituiu a garantia da manutenção da assistência a essas pessoas.

Transcrevemos os artigos em comento:

Art. 30 - Ao consumidor que contribuir para produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, em decorrência de vínculo empregatício, no caso de rescisão ou exoneração do contrato de trabalho sem justa causa, é assegurado o direito de manter sua condição de beneficiário, nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assuma o seu pagamento integral.

§ 1º O período de manutenção da condição de beneficiário a que se refere o **caput** será de um terço do tempo de permanência nos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º, ou sucessores, com um mínimo assegurado de seis meses e um máximo de vinte e quatro meses.

§ 2º A manutenção de que trata este artigo é extensiva, obrigatoriamente, a todo o grupo familiar inscrito quando da vigência do contrato de trabalho.

§ 3º Em caso de morte do titular, o direito de permanência é assegurado aos dependentes cobertos pelo plano ou seguro privado coletivo de assistência à saúde, nos termos do disposto neste artigo.

§ 4º O direito assegurado neste artigo não exclui vantagens obtidas pelos empregados decorrentes de negociações coletivas de trabalho.

§ 5º A condição prevista no **caput** deste artigo deixará de existir quando da admissão do consumidor titular em novo emprego.

§ 6º Nos planos coletivos custeados integralmente pela empresa, não é considerada contribuição a co-participação do consumidor, única e exclusivamente, em procedimentos, como fator de moderação, na utilização dos serviços de assistência médica ou hospitalar.

Art. 31 - Ao aposentado que contribuir para produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, em decorrência de vínculo empregatício, pelo prazo mínimo de dez anos, é assegurado o direito de manutenção como beneficiário, nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assuma o seu pagamento integral.

§ 1º Ao aposentado que contribuir para planos coletivos de assistência à saúde por período inferior ao estabelecido no **caput** é assegurado o direito de manutenção como beneficiário, à razão de um ano para cada ano de contribuição, desde que assuma o pagamento integral do mesmo.

§ 2º Para gozo do direito assegurado neste artigo, observar-se-ão as mesmas condições estabelecidas nos §§ 2º, 3º, 4º, 5º e 6º do art. 30.

§ 3º Para gozo do direito assegurado neste artigo, observar-se-ão as mesmas condições estabelecidas nos §§ 2º e 4º do art. 30.

Pelo Art. 33 garantiu-se a acomodação em leito hospitalar. A saber: “Havendo indisponibilidade de leito hospitalar nos estabelecimentos próprios ou credenciados pelo plano, é garantido ao consumidor o acesso à acomodação, em nível superior, sem ônus adicional.”

Nos contratos de prestação de serviço entre hospitais e operadoras de plano de saúde, normalmente se estabelece o tipo de acomodação a que os beneficiários terão direito quando internados.

Os casos mais comuns referiam-se a inexistência de vagas em enfermarias, ou mesmo de quartos, com banheiro privativo, de padrão mais simples; quando não existiam vagas em leitos desses tipos, alguns hospitais não aceitavam os pacientes. Pela Lei, se tal falta de vagas ocorrer, o hospital terá que alojar o paciente em nível superior de acomodação, o que representou uma grande inovação ao setor.

Num outro giro, a Lei também estabeleceu em seu artigo 23 que as operadoras de planos privados de assistência à saúde não podem requerer concordata, assim como não estão sujeitas à falência e a insolvência civil, mas tão-somente ao regime de liquidação

extrajudicial, dispondo no seguinte sentido: “As operadoras de planos privados de assistência à saúde não podem requerer concordata e não estão sujeitas a falência ou insolvência civil, mas tão-somente ao regime de liquidação extrajudicial.”.

Outrossim, deve ser ressaltada outra inovação da Lei n.º 9.656/98, mas esta de caráter formal, que foi a previsão da criação da ANS.

## **2.3 A criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS**

### **2.3.1 A Lei n.º 9.961, de 28 de Janeiro de 2000**

A Lei n.º 9.656/98 previa, em diversos dos seus dispositivos, a criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, contudo, apenas no ano de 2000, é que foi editada a Lei n.º 9.961, em 28 de Janeiro, pela qual restou criada a Agência responsável pela regulação do Sistema Nacional de Saúde Suplementar, estabelecendo em seu Art. 3º que a ANS:

Terá por finalidade institucional promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto à suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das Ações de Saúde no país.

A ANS atua no cenário nacional como uma Agência Reguladora por excelência. Em verdade, está a Agência Nacional de Saúde Suplementar a regular atividade econômica destacada das demais, por envolver justamente a prestação de serviços privados de assistência à saúde, a contar com distintas partes: operadoras de planos de saúde e consumidores.

A ANS, por finalidade institucional, promove a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando e fiscalizando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores, possuindo poder de polícia sobre um serviço privado.

Tem a Agência como uma de suas competências, autorizar o registro dos planos privados de assistência à saúde, além de monitorar a evolução dos preços de planos de assistência à saúde, seus prestadores de serviços, e respectivos componentes e insumos.

Compete ainda à autarquia fiscalizar o cumprimento da Lei dos Planos de Saúde e aplicar as penalidades correspondentes no seu descumprimento, funcionando como uma ouvidoria do usuário, na tentativa de resolver administrativamente os problemas referentes a interesses conflitantes dos usuários e das seguradoras, que desejam manter a sua margem de lucro para permanecerem competitivas.<sup>4</sup>

Conforme previsto pelo art. 4º dessa norma, a Agência recebeu diversas competências, cabendo citar, apenas com intuito demonstrativo, as seguintes:

- II- estabelecer as características gerais dos instrumentos contratuais utilizados na atividade das operadoras;
- V- estabelecer parâmetros e indicadores de qualidade e de cobertura em assistência à saúde;
- V- estabelecer normas para o ressarcimento ao SUS;
- VI – normatizar os conceitos de doença e lesão preexistentes;
- XII – estabelecer normas para o registro de produtos;
- XVII – autorizar reajustes e revisões das contraprestações pecuniárias dos planos privados de assistência à saúde;
- XX- autorizar o registro dos planos privados de assistência à saúde;
- XXI – monitorar a evolução dos preços de planos de assistência à saúde, seus prestadores de serviços, e respectivos componentes e insumos;
- XXIII – fiscalizar as atividades das operadoras de planos privados sobre diversos aspectos, entre eles, observância de coberturas, capacidade técnico-operacional, garantia de acesso dos usuários aos serviços prestados, cumprimento das disposições contidas na Lei nº 9.656, de 1998;
- XXXIII – instituir o regime de direção fiscal ou técnica nas operadoras;
- XXXV – promover a alienação da carteira de planos privados de assistência à saúde das operadoras;

Para realizar tamanha quantidade de tarefas, a Lei definiu que a gestão da ANS deveria ser exercida pela sua Diretoria Colegiada (art. 6º), composta por no máximo cinco Diretores, atualmente divididos da seguinte forma:

- Diretoria de Fiscalização;
- Diretoria de Desenvolvimento Setorial;
- Diretoria de Normas e Habilitação das Operadoras;
- Diretoria de Normas e Habilitação dos Produtos;
- Diretoria de Gestão

Os Diretores, por força da disposição legal, foram indicados e nomeados pelo Presidente da República, após aprovação prévia no Senado Federal, para cumprimento de

---

<sup>4</sup> AGÊNCIA Nacional de Saúde Suplementar. Disponível em: < [http:// www.ans.gov.br](http://www.ans.gov.br). Acesso em 15 out. 2008.

mandato de três anos, ficando vedada, após quatro meses de exercício, a perda do mandato, a não ser em casos de condenação penal, em processo administrativo, acumulação ilegal de cargos, ou descumprimento injustificado dos objetivos e metas acordados no contrato de gestão (art. 8º).

Além das Diretorias acima indicadas, foi prevista, também, pelo Art. 11, a figura do Diretor-Presidente, que representa legalmente a autarquia, e, entre outras competências, preside as reuniões da Diretoria Colegiada, cumprindo e fazendo cumprir as deliberações desta.

O art. 14 da lei tratou da assinatura do Contrato de Gestão com o Ministério da Saúde, no qual constam parâmetros para a administração interna da Agência, bem como indicadores que permitem avaliar, por critérios objetivos, a sua atuação administrativa e o seu desempenho. Ressalte-se, neste sentido, que o Contrato de Gestão foi assinado pelo Ministro da Saúde e todos os Diretores da ANS em 21 de dezembro de 2000.

Para arcar com os custos decorrentes do poder de polícia da ANS ficou instituída a Taxa de Saúde Suplementar, devida pelas operadoras de planos privados de assistência de saúde, por registro dos produtos e por planos de saúde.

Dessa forma, pela referida Lei foi criada a agência nacional reguladora responsável pela regulamentação do setor, fixação de diretrizes a serem cumpridas pelas operadoras, e, principalmente a fiscalização das operadoras, no cumprimento as obrigações impostas pela Lei n.º 9.656/98.

Essa competência de fiscalização das operadoras é um dos principais papéis que deve exercer a ANS, na medida em que passou a existir um órgão capaz de elucidar as reclamações dos consumidores que anteriormente não possuíam um órgão a quem recorrer quando insatisfeitos com o seu plano/seguro, não tendo, nem mesmo, conhecimento dos seus direitos garantidos pela nova Lei.

Essa fiscalização do trabalho das operadoras pela ANS se faz presente na lavratura de Autos de Infração, quando se entende que algum abuso foi cometido pela operadora em face do consumidor. À ANS também coube o papel de assistir as operadoras, na medida em que toda e qualquer mudança no contrato dos consumidores deveria passar pela prévia análise e aprovação da agência, como por exemplo os índices de reajustes das contra-prestações pecuniárias aplicados aos contratos.



### **3 CONCEITO DE CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE**

O legislador, com o intuito de regulamentar todas as atividades privadas de financiamento da saúde, definiu o contrato de plano privado de assistência à saúde, no Inciso I do art. 1º da Lei n.º 9.656/98:

Plano Privado de Assistência à Saúde: prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós-estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor.

Diante disso, é possível definir o contrato de plano de saúde como um pacto acertado entre empresa e usuário, pelo qual este se obriga ao pagamento de contraprestação pecuniária, enquanto aquele se obriga a disponibilizar rede médica e hospitalar para atendimento do primeiro, assim como a custear os tratamentos nas hipóteses em que aconteçam eventuais patologias estipuladas no contrato.

A Lei 9.656/98 transformou todas as empresas em operadoras de serviços de assistência à saúde. Dependendo da maneira como as pessoas jurídicas privadas, prestadoras de serviços de saúde se organizam, encontra-se três tipos de fornecimento dos serviços de saúde: planos privados fechados de assistência à saúde, planos abertos de assistência à saúde e seguros privados de assistência à saúde.

Com isso, o legislador entendeu por bem exercer um controle legal sobre os planos de saúde, nos termos da Lei n.º 9.656/98, que como visto, tem o objetivo de brecar os abusos e garantir aos usuários um conjunto mínimo de serviços que deve ser posto à sua disposição, obrigando, desta forma, as operadoras de planos a oferecer e prestar um rol mínimo de serviços.

#### **3.1 Tipos de contratação de planos privados de assistência à saúde**

A Lei n.º 9.656/98 em seu artigo 16, inciso VII, estabelece que os contratos ou condições gerais dos produtos oferecidos pelas operadoras de planos de saúde devem indicar com clareza o regime ou tipo de contratação:

Art. 16. Dos contratos, regulamentos ou condições gerais dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei devem constar dispositivos que indiquem com clareza:

[...]

VII - o regime, ou tipo de contratação.

Por sua vez, a Resolução Consu 14, de 04.11.1998, define as modalidades de planos ou seguros sob o regime de contratação coletiva ou individual, e regulamenta no que concerne às coberturas das doenças e lesões preexistentes e a possibilidade de se exigir prazos de carência em tais modalidades, discorre o artigo 1º no seguinte sentido:

Art. 1º Classifica para fins de contratação dos planos ou seguros de assistência à saúde a serem comercializados pelas operadoras, visando a aplicação das disposições contidas nos dispostos no art. 11, art. 12, inciso V, art. 13, art. 16 e art. 35-H da Lei 9.656/98, segmentando-os em:

- a) contratação individual ou familiar;
- b) contratação coletiva empresarial; e
- c) contratação coletiva por adesão.

### 3.1.1 Plano Individual e Plano Familiar

O plano individual é aquele no qual um único indivíduo celebra contrato com uma operadora de planos de saúde e se utiliza dos serviços médicos-hospitalares prestados às custas dessa.

A Consu 14, em seu artigo 2º expõe: “Entende-se como planos ou seguros de assistência à saúde de contratação individual, aqueles oferecidos no mercado para a livre adesão de consumidores, pessoas físicas, com ou sem seu grupo familiar”.

Já o plano familiar é o contrato celebrado entre determinado indivíduo e a operadora de planos de saúde, com a diferença que os serviços médico-hospitalares também serão prestados aos dependentes daquele.

O parágrafo único do artigo 2º da resolução Consu 14 conceitua: da seguinte maneira: “Parágrafo único. Caracteriza-se o plano como familiar quando facultada ao contratante, pessoa física, a inclusão de seus dependentes ou grupo familiar”.

Frise-se que ambos os regimes são livremente ofertados no mercado para a adesão dos potenciais consumidores.

### 3.1.2 Plano Coletivo por Adesão

Trata-se de plano opcional ofertado por uma pessoa jurídica, que reúne uma determinada categoria, unida por vínculo empregatício, associativo ou sindical com o contratante, aos seus respectivos participantes.

Ressalte-se que tal adesão não é obrigatória e que cada membro tem o livre arbítrio para aderir ou não ao plano de saúde que lhe é oferecido.

### 3.1.3 Plano Coletivo Empresarial

O contrato coletivo é celebrado por determinada categoria profissional, em relações trabalhistas.

São considerados planos de saúde coletivos, aqueles que oferecem cobertura a um grupo delimitado, e seus dependentes legais, que possuam vínculo com a pessoa jurídica de cunho trabalhista, associativo ou sindical.

Importante frisar que sua adesão é automática, e se dá a partir da admissão no emprego ou filiação à entidade sindical ou associação.

É o que preconiza o artigo 3º da Resolução Consu 14:

Art. 3º Entende-se como planos ou seguros de assistência à saúde de contratação coletiva empresarial, aqueles que oferecem cobertura da atenção prestada à população delimitada e vinculada a pessoa jurídica.

§ 1º O vínculo referido poderá ser de caráter empregatício, associativo ou sindical.

§ 2º O contrato poderá prever a inclusão dos dependentes legais da massa populacional vinculada de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A adesão deverá ser automática na data da contratação do plano ou no ato da vinculação do consumidor à pessoa jurídica de que trata o *caput*, de modo a abranger a totalidade ou a maioria absoluta da massa populacional vinculada de que trata o § 1º deste artigo.

Não há, em tal modalidade, a liberdade na adesão, pois que a admissão no plano de saúde se opera de forma compulsória a todos os membros da coletividade reunida pelo contratante, no caso a empresa ou entidade.

Leonardo Vizeu Figueiredo assevera que: “Os planos coletivos foram percussores e inauguraram o setor de suplementação privada de serviços de saúde, sendo responsáveis, ainda, por grande parte do atendimento da demanda do mercado”.<sup>5</sup>

Tal plano subdivide-se em:

a) plano coletivo empresarial sem patrocinador: no qual a contraprestação pecuniária é paga na totalidade pelo beneficiário diretamente à empresa operadora.

b) plano coletivo empresarial com patrocinador: no qual há uma parcela da contraprestação que é arcada pelo contratante, no caso a empresa ou entidade sindical, por exemplo.

---

<sup>5</sup> FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. *Curso de Direito de Saúde Suplementar. Manual Jurídico de Planos e Seguros de Saúde*. São Paulo: MP Editora, 2006. p. 187

## 4 ESTRUTURA DOS CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE

Para que se possa entender de que forma se processam as relações jurídicas entre os consumidores de planos de saúde e as operadoras destes planos, necessário se faz esclarecer a estrutura dos contratos de plano de saúde, ressaltando-se as características com as quais o mesmo se reveste, bem como sua natureza jurídica, a fim de que seja possível entender-se a sistemática do serviço de prestação privada a saúde.

### 4.1 Natureza Jurídica

Os contratos de plano de saúde são considerados juridicamente como contratos de adesão, nos quais não é permitido ao contratante, em geral, parte mais fraca da relação, a discussão de suas cláusulas.

A Lei n.º 8.078/90, em seu artigo 54, traz em seu bojo: “Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo”.

Diante disso, não há dificuldade em afirmar que o contrato de adesão é o típico contrato apresentado com suas cláusulas predispostas por uma das partes. Tais contratos vêm sendo largamente utilizados no cotidiano das relações de consumo para garantir a agilidade e execução dos negócios.

Para Caio Mário, o contrato de adesão deveria se chamar contrato por adesão, assim entendido “aqueles que não resultam do livre debate entre as partes, mas provêm do fato de uma delas aceitar tacitamente as cláusulas e condições previamente estabelecidas pela outra”<sup>6</sup>

Ainda neste íterim, Orlando Gomes assim trata do contrato de adesão: “No contrato de adesão uma das partes tem que aceitar, em bloco, as cláusulas estabelecidas pela outra, aderindo uma situação contratual que encontra definida em todos os seus termos.”<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> PEREIRA, Caio Mário de Silva. *Instituições de Direito Civil – Contratos*, Vol. III, Rio de Janeiro: Forense, p. 72

<sup>7</sup> GOMES Orlando, *Contratos*, 18º Ed., atualizada e anotada por Humberto Theodoro Júnior, Rio de Janeiro Forense, 1998, p. 109,119.

Segundo Sílvio Rodrigues, no contrato de adesão, a fase inicial de debates fica eliminada, pois uma das partes impõe à outra, como um todo, o instrumento inteiro do negócio, que esta, em geral, não pode recusar.<sup>8</sup>

Como se pode notar, as definições da doutrina são muito semelhantes. Em uma breve análise pode-se definir que a manifestação da vontade, do aceitante, mostra-se uma adesão à proposta em cláusulas firmadas e impostas pelo contratante. O contrato é firmado por sua adesão, criando-se, assim, o vínculo jurídico e obrigacional que une as partes na avença.

Quanto à natureza jurídica do contrato de adesão tem-se duas principais teorias. A primeira apregoa que é um negócio unilateral e quem defende esta idéia baseia-se justamente no motivo de que não existe liberdade contratual, pois que as cláusulas são impostas por uma das partes. Já a segunda teoria, esta é a teoria dominante na doutrina e nos tribunais, afirma que a natureza jurídica é contratual, devido à manifestação de vontade.

Quanto à praticidade desta modalidade de contratação, como já salientado, o contrato de adesão é amplamente utilizado na sociedade moderna, haja vista o crescente capitalismo.

Nesta esteira, Sílvio de Salvo Venosa, aduz que “esses contratos surgem como uma necessidade de tornar mais rápidas as negociações, reduzindo custos.”<sup>9</sup>

Sendo o contrato de plano de saúde regido pelo CDC, via de consequência, ele é considerado pela doutrina como um contrato de adesão, pois que se enquadra no conceito legal do diploma consumerista (art. 54 do CDC).

Para Bruno Lemos Rodrigues:

As cláusulas dos contratos de seguro inserem-se no conceito de contrato de adesão, porque usam esta técnica de formação contratual, qual seja, modelos contratuais pré-redigidos voltados para a adesão de grande número de consumidores.<sup>10</sup>

É importante mencionar no caso dos planos de saúde que a despeito de ser um contrato de adesão, a liberdade contratual não está ausente uma vez que não há no mercado de saúde suplementar um monopólio ou oligopólio de algumas empresas, sendo, portanto, um mercado aberto com fiscalização estatal garantindo proteção aos consumidores deste serviço.

<sup>8</sup> RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil* Volume III. 28 ed. Saraiva: São Paulo, 2002, p.45

<sup>9</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo, *Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos*, Vol. II, 4 ed., Atlas, São Paulo, 2004, p.398

<sup>10</sup> RODRIGUES, Bruno Lemos, *Aspectos legais dos contratos de seguro-saúde*, São Paulo: IOB Thomsom, 2006, p. 45

Assim, o consumidor pode optar por contratar entre as diversas seguradoras/operadoras, analisando preços, coberturas, planos distintos, rede de serviços, ou seja, como em qualquer outro serviço prestado ele pode escolher a empresa que mais lhe for conveniente.

Pela análise dos contratos de plano de saúde verifica-se serem os mesmos de adesão, com algumas exceções, eis que na sua maior parte é ausente a fase pré-negocial, pois ao consumidor não é permitido discutir as cláusulas do contrato, como por exemplo o preço, ou outras condições da avença, aderindo apenas a manifestação de vontade do fornecedor.

Desse modo, nessas espécies de contrato encontra-se uma restrição mais extensa à autonomia da vontade, posto que o contratante não pode interferir nas disposições contratuais, aceitando todas, ou rejeitando-as em bloco.

Ademais, restam presentes ainda nos contratos de plano de saúde características inerentes aos contratos de adesão, quais sejam, (i) a contratação de planos de saúde envolve uma necessidade de contratar por parte de todos, ou por um número considerável, (ii) a oferta é dirigida à coletividade.

Os contratos de plano de saúde, consoante entendimento de Cláudia Lima Marques, compõem-se ainda das condições gerais, que são aquela lista de cláusulas contratuais pré-elaboradas unilateralmente para um número múltiplo de contratos, a qual pode estar ou não inserida no documento contratual e que um dos contraentes oferece para reger a relação contratual no momento de sua celebração<sup>11</sup>.

Por meio dessas condições gerais é que as cláusulas contratuais vão sendo dispostas nos contratos de plano de saúde, devendo atinar-se para o fato de que as condições gerais não são um regulamento, isto é, necessitam estar inseridas no contrato para que ganhem força obrigatória em relação às partes contratantes envolvidas.

Faz-se necessário ainda que a inclusão das condições gerais seja levada a conhecimento do consumidor no momento da contratação, a fim de que o mesmo tenha ciência das mesmas, e aceite-as, ocorrendo tal aceite no momento em que o contrato é celebrado.

A inclusão das condições gerais nos contratos de plano de saúde deve obedecer a determinados princípios, a fim de que seja respeitada a parte mais fraca na relação jurídica, qual seja, o consumidor.

---

<sup>11</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 4 ed. São Paulo: RT, 2002, p.67

## 4.2 Características dos contratos de assistência privada à saúde

### 4.2.1 A Mutualidade

O princípio da mutualidade é aquele pelo qual uma massa de indivíduos se une, de maneira que por todos possa ser dividido o prejuízo que cada um possa vir a ter, de forma que cada um deles, sozinho, não precise arcar com seu prejuízo, ou, em outras palavras, Assim, pelo princípio, um número de pessoas contribui reciprocamente para reparar os sinistros que possam atingi-las.

É o caso, por exemplo, de proprietários de padarias se unirem para dividir, por todos, os prejuízos que cada qual viesse a experimentar com eventual incêndio em seu estabelecimento. É pouco provável que todas as padarias venham a sofrer incêndios, sendo maior a probabilidade de que apenas um ou dois peguem fogo. O prejuízo experimentado no sinistro seria dividido por todos, de modo que as perdas viessem a se atenuar satisfatoriamente.

O proprietário cujo estabelecimento permaneceu ileso desembolsaria por prejuízo que não afetou coisa sua e que, portanto, não teria de realizar se não houvesse unido a seus companheiros.

Todavia, por meio desse negócio garantiu-se contra os riscos incidentes sobre sua padaria, pois se fosse ele o vitimado pelo sinistro, em vez de seu prejuízo ser total, sua perda seria apenas parcial.

O seguro, na sua visão moderna de contrato de massa, nada mais é do que a diluição do risco de uma comunidade onde cada qual assume parte do prejuízo que o outro venha a sofrer por infortúnio, contexto no qual ingressa o segurador como gestor desse mutualismo do qual faz parte cada segurado.

De acordo com o art.757<sup>12</sup> do Código Civil/2002, a definição legal de seguro é: contrato pelo qual o segurador se obriga a garantir, contra riscos predeterminados, interesse legítimo do segurado, relativo à pessoa ou à coisa, mediante o pagamento do prêmio por este.

Frise-se que o segurador está longe de ser um gestor comum de negócios. Isso porque a seguradora administra uma mutualidade complexa, tendo o risco como matéria-prima,

---

<sup>12</sup> “Art. 757 - Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo à pessoa ou à coisa, contra riscos predeterminados.”



assumindo, ela própria, a obrigação de arcar com as indenizações, o que não acontece, por exemplo, com um síndico de condomínio, que arrecada os valores que correspondem às despesas do período a que se referir.

Não de forma diferente funcionam os contratos de plano de saúde, na medida em que todos os beneficiários dos contratos, a bem da verdade, estão reunidos de forma mutual, formando uma massa na qual os possíveis “prejuízos” que cada um venha a sofrer serão suportados pela divisão do custo de seu tratamento pelos outros beneficiários do plano.

Assim, temos que a empresa operadora de plano de saúde recolhe as mensalidades pagas pelos consumidores e, por meio dessas, efetua o pagamento de todas as despesas que os beneficiários venham a necessitar, os sinistros, de modo que são os próprios beneficiários que pagam e sustentam as indenizações devidas.

Certo é que os planos de saúde têm sua viabilidade econômica regida por conceitos de mutualidade, baseados em cálculos atuariais que permitam sua viabilidade financeira, ou seja, não causem a sua insolvência – inviabilidade.

Nessa esteira nos ensina Edmilson de Almeida Barros Júnior:

Um direito fundamental nunca pode ser interpretado como meio de realização de um interesse ou bem coletivo geral, mas pode e deve ser confrontado com inúmeros outros direitos individuais vistos em conjunto.<sup>13</sup>

Impingir-se aos planos de saúde a obrigatoriedade pelo atendimento integral, ou mesmo tendendo à integralidade, até porque, constitucionalmente não é subsidiária, muito menos solidária, mas sim complementar a responsabilidade dos planos privados de saúde no atendimento à população, pode ter uma boa argumentação contrária.

Como preleciona Élide Séguin:

Claro que a obrigação constitucional prevista no já citado artigo 196 de atendimento universal é dever do Estado, não do setor privado, sendo injusto fazer com que este arque com todo o custo operacional dessa garantia, salvo se contratualmente obrigada, posto o seguro ser uma aléia e, quem se propõe a segurar, deve arcar com o risco dos imprevistos.<sup>14</sup>

Há, frise-se, necessidade de que sejam respeitados os cálculos atuariais para o bem da comunidade segurada pelos planos privados de saúde. É inegável que é necessário que seja

<sup>13</sup> JÚNIOR, Edmilson de Almeida Barros. *A Responsabilidade Civil do Médico – Uma Abordagem Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2007, p.205

<sup>14</sup> SÉGUIN, Élide. *Plano de Saúde e o Código de Defesa do Consumidor*. In: LANA, Roberto Lauro; FIGUEIREDO, Antônio Macena de (coord.), *Temas de direito médico*. Rio de Janeiro: Espaço Jurídico, 2004, p.557

mantida a viabilidade econômica dos planos de saúde privados no interesse de que a contribuição coletiva para um fundo administrado por determinado plano seja respeitada, sob pena de que as operadoras tenham significativos prejuízos colocando em risco a prestação desse tipo de serviço no mercado.

Não parece que possa ser admitido que da satisfação das pretensões de determinados segurados, muitas vezes com exclusões contratuais legítimas em seus contratos, advenha a falência econômica de uma empresa operadora de plano de saúde, levando prejuízo a todos os demais beneficiários deste mesmo plano.

#### 4.2.2 A Sinistralidade

“Sinistro” no estudo dos seguros, consiste na concretização ou materialização de um risco, que causa perda financeira. Trata-se de qualquer evento no qual o bem segurado, ou seja, que esteja coberto pela apólice, sofra um acidente.

No setor de planos privados de assistência, o sinistro encontra correspondência na utilização propriamente dita dos serviços prestados pela operadora, tais como o custeio de consultas, exames, cirurgias e demais serviços ligados ao objeto da avença e que sejam necessários e utilizados pelo consumidor.

A “sinistralidade” nada mais é do que o teor de “uso” do contato, ou seja, a quantidade de vezes em que a operadora foi solicitada, seja para autorizar a realização de determinada cirurgia ou exame, seja quando é chamada a reembolsar determinada despesa médica realizada fora de sua rede credenciada, quando o plano contratado assim prevê.

A taxa de sinistralidade do contrato é calculada pela reunião do número de sinistros ocorridos em determinada localidade, por exemplo, durante determinado lapso temporal, e dessa maneira, é verificada a quantidade de vezes em que a operadora foi acionada.

O percentual de utilização dos planos é de suma importância para a preservação do equilíbrio contratual que por sua vez será importante para a continuidade na prestação de serviços.

#### 4.2.3 Os cálculos atuariais

Os cálculos atuariais são o meio matemático pelo qual a operadora pode calcular o prêmio a ser pago pelo seu cliente. A atuária é a matemática pela qual se pode prever o prêmio a ser pago à operadora.

É feito um cálculo de probabilidades, sendo que pelo exame das estatísticas, observa-se por vários anos, a incidência dos sinistros em um determinado risco, verificando o analista, com um bom grau de precisão, qual será a referida incidência no ano em estudo. É a aplicação da lei dos grandes números.

Por meio de tais cálculos, é possível que se faça uma equivalência entre o número de sinistros que podem ocorrer, e o valor do prêmio a ser pago, com o fito de que a operadora possa manter uma reserva suficiente para pagar todas as despesas médicas dos beneficiários, e ainda obter uma parcela de lucro, inerente à atividade privada por essa desenvolvida.

No que tange aos contratos de plano de saúde, deve-se frisar que o prêmio a ser pago pelo usuário precisa ser equivalente às coberturas que seu contrato assegura, isto é, a contraprestação deve ser compatível com os serviços previstos em seu contrato.

Tal equivalência é de extrema importância para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, sob pena de onerar-se demasiadamente uma das partes da relação jurídica. O prêmio a ser pago pelo beneficiário é reajustado na medida em que a sinistralidade aumenta.

A desatenção ao equilíbrio contratual pode acarretar diversos prejuízos à operadora, na medida em que toda a massa de beneficiários depende da cobertura financeira da mesma, sendo que se esta é onerada em demasia, quando determinado beneficiário requer o custeio de determinada despesa médica não coberta pelo contrato, por exemplo, coloca-se em risco o restante da massa de beneficiários.

Certo é que a criação da Lei n.º 9.656/98 teve fundamental papel na fixação da contraprestação pecuniária em decorrência dos riscos assumidos no contrato na medida em que, como visto, determinadas exigências mínimas foram impostas para a comercialização dos contratos, mantendo-se o equilíbrio contratual.

#### 4.2.4 A Onerosidade

Oneroso é o contrato que exige, necessariamente, o pagamento de contraprestação de cunho pecuniário, sucessivo e mensal, de uma parte contratante à outra.

O contrato oneroso é aquele no qual as partes transferem certos direitos, serviços ou vantagens uma à outra, mediante determinada compensação, ou seja, são aqueles que criam vantagens e sacrifícios para ambas as partes.

Na precisa lição de Sílvio Venosa:

Nos contratos onerosos, pois, ambos os contratantes têm direitos e deveres, vantagens e obrigações; a carga contratual está repartida entre eles, embora nem sempre em igual nível. As partes concedem-se reciprocamente direitos. A onerosidade identifica-se primordialmente pela contraprestação que segue à prestação, pela vantagem que decorre de um sacrifício do contratante. Pode ocorrer que o dever de um dos contratantes esteja em âmbito maior que o do outro.<sup>15</sup>

Não resta dúvida que o seguro traz vantagens para ambos os contraentes, frente a um sacrifício patrimonial de parte a parte e assim ocorre com a relação jurídica existente entre a operadora de plano de saúde seu cliente, pois o beneficiário desfruta de garantia no caso de sinistro e a empresa recebe o prêmio pago por aquele.

Frise-se que o fato da não ocorrência do sinistro, caso em que a operadora não teria que arcar com custo algum com tratamento médico-cirúrgico, não descaracteriza a onerosidade do contrato, visto que, ainda assim o beneficiário desfrutará da vantagem de gozar de proteção à sua saúde no que tange aos riscos incluídos em seu plano.

Certo é que também não se pode duvidar da característica da onerosidade quando o pagamento do plano de saúde é feito na integralidade pela empresa contratante do plano empresarial.

Orlando Gomes assevera que para se averiguar a característica da onerosidade é irrelevante o fato de ser a vantagem do contraente ou de terceiro.<sup>16</sup> Ressalte-se que o plano de saúde, nesses casos, equivale a um salário indireto, pois que, inegavelmente, deriva de vínculo trabalhista.

---

<sup>15</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil – Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos*. 4 Ed. São Paulo: Atlas, 2004, p.418

<sup>16</sup> GOMES, Orlando. *Contratos*. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 73.

#### 4.2.5 Prestação Aleatória

Os contratos onerosos podem ser aleatórios ou comutativos. Na definição de Clóvis Beviláqua, contratos aleatórios, são aqueles “em que a extensão das prestações de uma ou de ambas as partes não é certa, porque depende de acontecimentos delas ignorados”<sup>17</sup>.

Como exposto linhas acima, pode acontecer de não se fazer necessária a utilização do plano de saúde, não ocorrendo, assim, o sinistro.

Dessa forma, não é possível, de plano, que se promova avaliação quanto às prestações devidas de parte a parte. Ficando a cargo da *álea* (sorte) a equivalência ou não das obrigações das partes. A *álea* será determinante para a ocorrência ou não do sinistro e sua extensão.

Nas palavras de Venosa, “é aleatório o contrato em que ao menos o conteúdo da prestação de uma das partes é desconhecido quando da celebração da avença. O conhecimento do que deve conter a prestação ocorrerá no curso do contrato, ou quando do cumprimento da prestação.”<sup>18</sup>

É inegável que no setor de assistência privada à saúde ocorre concomitância entre a possibilidade de lucro e a possibilidade de perda, o que gera um risco para a operadora que auferir lucro maior quando o plano tem utilização reduzida, ocorrendo, naturalmente, o contrário quando registra-se alto índice de sinistralidade.

#### 4.2.6 A Bilateralidade

Aspecto importante no estudo do vínculo que une a operadora de plano de saúde ao cliente é a relação que há entre as obrigações assumidas por cada uma das partes. Contratos bilaterais, também conhecidos como sinalagmáticos ou de prestações correlatas, são na lição de Orlando Gomes “uma obrigação é a causa, a razão de ser, o pressuposto da outra, verificando-se interdependência essencial entre as prestações”<sup>19</sup>.

Por tal aspecto é que o usuário deve pagar com determinada temporalidade, no caso dos planos de saúde, mensalmente, as prestações pecuniárias à operadora, o que acarreta a

<sup>17</sup> BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*. 4. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1934. v. 4. p. 293

<sup>18</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. Op. Cit. p.419

<sup>19</sup> GOMES, Orlando. Op. Cit. p. 71.

obrigação desta de arcar com os custos oriundos da assistência à saúde conforme a previsão contratual avençada.

Deve existir ainda correspondência entre o valor pago pelo usuário e o serviços prestados pelo plano de saúde, ou seja, o valor pago deve ser o suficiente para cobrir os gastos do beneficiário com o plano, pois, caso a prestação mensal do consumidor seja insuficiente, os gastos da empresa serão superiores à receita, o que poderá levá-la à falência.

#### 4.2.7 Longa Duração

Trata-se o contrato de plano de saúde de um contrato de execução continuada eis que se protraí no tempo, não se consumando, portanto, em um só ato, diferindo-se do contrato de obrigação instantânea.

A renomada jurista Cláudia Lima Marques<sup>20</sup>, entende que os contratos de seguro-saúde se caracterizam por envolver serviços de trato sucessivo, cuja prestação se prorroga no tempo. São contratos de fazer de longa duração, que possuem uma larga importância social e individual, denominados como “contratos cativos de longa duração”, “relações contratuais pós-modernas” ou “contratos relacionais”.

No que tange à expectativa do consumidor de continuidade da relação jurídica nos contratos cativos de longa duração, dentre os quais os planos de saúde, a jurista aduz:

O contrato de longa duração, de execução sucessiva e protraída, traz em si expectativas outras que os contratos de execução imediata, baseiam-se mais na confiança, no convívio reiterado, na manutenção do potencial econômico e da qualidade dos serviços, pois trazem implícita a expectativa de mudanças das condições sociais, econômicas e legais na sociedade nestes vários anos de relação contratual. A satisfação da finalidade perseguida pelo consumidor (assistência médica para si e sua família) depende da continuação da relação jurídica fonte de obrigações. A capacidade de adaptação, de cooperação entre contratantes, de continuação da relação contratual é básica.<sup>21</sup>

A finalidade do contrato é a cobertura de riscos futuros na assistência à saúde do beneficiário. Em consequência disso, encontra-se presente o interesse na continuidade da

<sup>20</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *A abusividade nos contratos de seguro-saúde e de assistência médica no Brasil*. AJURIS, Porto Alegre, v.22, número 64, p. 44

<sup>21</sup> Ibidem p. 45

avença com a devida prestação dos serviços ao longo do tempo, pois que ninguém deseja estar desamparado de assistência à saúde quando vier a necessitar dessa.

Ressalte-se que no setor de assistência privada à saúde a renovação automática do contrato é garantida pela Lei n.º 9.656/98, conforme previsão do art. 13 dessa.<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> “Art. 13. Os contratos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei têm renovação automática a partir do vencimento do prazo inicial de vigência, não cabendo a cobrança de taxas ou qualquer outro valor no ato da renovação.”

## 5 CONFLITO INTERTEMPORAL DE LEIS

### 5.1 Controvérsia sobre a aplicação da Lei n.º 9.656/98 aos contratos celebrados anteriormente à sua vigência

Após a vigência da Lei n.º 9.656/98 em 01 de janeiro de 1999 o setor de saúde suplementar mudou completamente, tornando-se essa Lei um verdadeiro marco neste segmento, obrigando os planos a oferecerem coberturas mínimas para garantia da saúde de seus assegurados bem como estabelecendo regras para oferta e utilização dos serviços de assistência à saúde.

Para alguns, a referida lei só passaria a ter validade a partir da sua entrada em vigor, criando uma polêmica quanto sua incidência automática aos contratos já existentes.<sup>23</sup>

Dependendo da data de celebração do contrato, incide também o Código de Defesa do Consumidor - CDC, até mesmo porque a relação havida entre a operadora e o usuário trata-se de caso típico de relação de consumo, com determinação da figura do consumidor e do fornecedor.<sup>24</sup>

Fato é que causa profunda polêmica a aplicação da Lei n.º 9.656/98 aos contratos ajustados antes de sua vigência. Contudo, a jurista Cláudia Lima Marques sugere como fator de resolução de conflitos havidos, o recurso ao diálogo de fontes, propondo a aplicação cumulativa e complementar do CPDC e da Lei 9.656/98.<sup>25</sup>

Certo é que a referida veio regular o mercado de saúde suplementar, estabelecendo limites e trazendo obrigatoriedades que devem ser cumpridas pelas operadoras de planos de saúde durante o exercício de suas atividades. Antes do seu advento, a relação contratual obedecia à regra geral dos contratos, principalmente no que tange aos limites de cobertura.

Ocorre que de maneira reiterada, diversos tribunais vêm entendendo que a Lei 9.656/98 deve ser aplicada aos contratos firmados antes do seu advento, o que em tese afronta

---

<sup>23</sup> ROLLO, Arthur. Planos de Saúde: O que é Importante Saber? DireitoNet, Sorocaba, 22 jul. 2004. Disponível em <<http://www.direitonet.com.br/artigos/x/16/75/1675/p.shtml>>. Acesso em 07 out. 2008.

<sup>24</sup> NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *O Código de Defesa do Consumidor e os planos de saúde: o que importa saber*. Revista de Direito do Consumidor, n.º 49, São Paulo: RT, jan-mar 2005, p. 126 a 129

<sup>25</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *Solidariedade na doença e na morte: sobre a necessidade de ações afirmativas em contratos de planos de saúde e de planos funerários frente ao consumidor idoso*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2003. p.212-213.



o ato jurídico perfeito e acabado, ferindo a segurança jurídica e o disposto no art. 5º, XXXVI da CRFB/ 88 e o art. 6º da LICC.

Dentre algumas das teses que defendem a aplicação do dispositivo legal, a mais corriqueira versa sobre a renovação dos contratos no tempo, entendendo que estes são de trato sucessivo e de renovação anual, forçando-se assim a aplicação da Lei 9656/98 a todos os contratos de planos de saúde vigentes no país.

É necessário ressaltar que a criação da Lei n.º 9.656/98 resolveu diversas questões do mercado de saúde suplementar, sendo certo que anterior a mesma não havia nenhum diploma normativo específico sobre o assunto, que pudesse disciplinar todas as questões pertinentes ao setor.

Entretanto, como frisado, a edição da Lei n.º 9.656/98 trouxe uma dúvida relativa à sua aplicação. De início o Judiciário aplicou a referida Lei a todos os contratos de plano de saúde, o que causou a revolta das instituições envolvidas na comercialização de planos de saúde, na medida em que aos contratos anteriores a Lei não haveria com aplicar-se a mesma sob pena de violação do princípio constitucional garantido no Art. 5º, XXXVI da CRFB/88, da não violação de ato jurídico perfeito.

Dessa forma, foi proposta pela Confederação Nacional de Saúde - Hospitais Estabelecimentos e Serviços (CNS) Ação Direta de Inconstitucionalidade da Lei n.º 9.656, sustentando-se a sua irretroatividade aos contratos celebrados anteriormente à vigência da mesma, tendo o Supremo Tribunal Federal - STF deferido, por unanimidade, medida cautelar no que tange a suscitada violação ao art. 5º, XXXVI da CRFB/88, quanto ao art. 35-E da Lei n.º 9.656, de 1998, na mencionada ADIN.

O Voto Vista do Ministro Nelson Jobim é de uma clareza ímpar quando trata sobre a retroatividade da lei de planos de saúde, bem como sobre as obrigações assumidas antes do dia 3 de junho de 1998 (data da publicação da Lei de Planos de Saúde). Transcreve-se parte do aresto:

**“(1) Contratos até o dia 03.06.1998, inclusive.**

Os contratos integralmente aperfeiçoados até o dia 03 de junho de 1.998 - dia imediatamente anterior à publicação da L. 9.656/98 - não oferecem dificuldades.

A eles não se aplicam as regras do “plano-referência”.

**Os direitos e as obrigações serão aqueles decorrentes exclusivamente das cláusulas contratuais.**

Para esse efeito, é irrelevante, como já decidiu o TRIBUNAL, se as normas em **questão** são, ou não, **de ordem pública**.

A esses contratos se aplica, sem restrições, a jurisprudência do TRIBUNAL, expressada no voto de MOREIRA ALVES, na ADIN 493-DF, citado por

MAURÍCIO (VOTO, fls. 70), onde aparece a irrelevância da distinção entre normas cogentes - de direito público - e normas dispositivas - de direito privado.

Leio MOREIRA ALVES:

“.....  
Apesar de impostas pela lei certas cláusulas como obrigatórias num contrato, uma vez apostas a ele passam a integrá-lo como fruto de ato de vontade inclusive da parte que a ele adere, e, conseqüentemente, **daí resulta que esse contrato, como ato jurídico perfeito, tem os seus efeitos futuros postos a salvo de modificações que lei nova faça com relação a tais cláusulas, ...**” (voto, fls. 71, RTJ 143/752-3)  
Assim, **os contratos aperfeiçoados até o dia 03 de junho de 1.998 são regidos pelas suas próprias cláusulas.**” (grifo nosso)

No entendimento do E. Superior Tribunal Federal, a referida norma segue a regra do ordenamento jurídico pátrio, ou seja, somente incide sobre os atos, fatos e contratos posteriores à sua vigência. A sua eficácia, por conseguinte, está ligada aos eventos futuros, não havendo que se cogitar sua aplicação aos acontecimentos pretéritos.

Caso fosse permitido ceder-se a aplicação das normas jurídicas da maneira ampla, estar-se-ia instaurado o reinado da insegurança jurídica. Os atos praticados sob a égide de um sistema jurídico, sob um prisma determinado, repentinamente, ver-se-iam obrigados a subsumir-se a outro de espécie diversa e, por vezes, de intenção manifestamente divergente.

Submeter os legislados a tais desmandos, com certeza, não é a postura que se espera de um Estado Democrático de Direito. Não se pode olvidar que a retroação dos efeitos de qualquer lei, se ilimitada, representa a sentença de morte do Princípio da Segurança Jurídica, do qual a irretroatividade é pilar incontestável.

É forçoso concluir que a aplicação da Lei n.º 9.656, de 1998, aos contratos celebrados anteriormente à sua vigência importa em flagrante violação à proteção do ato jurídico perfeito, insculpida no art. 5º XXXVI, da CRFB/88, que assim apregoa: “A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada;”

A doutrina se posiciona de forma a proteger o ato jurídico perfeito, conforme os ensinamentos de FABIANA FERRON, *in verbis*:

“[...] encontramos a exposição do magistrado LUIZ GUILHERME DE ANDRADE V. LOUREIRO, em sua obra Seguro-saúde (página 280): **“A irretroatividade da lei, portanto, é corolário necessário para a segurança das relações jurídicas e para a paz social. Neste contexto, os contratos celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98 não podem ser atingidos por suas disposições, uma vez que constituem atos jurídicos**”

**perfeitos e acabados, celebrados segundo as regras então vigentes e que correspondem, em tese, à vontade das partes.**

[...]

Em relação à aplicação da Lei nº 9.656/98, cumpre-nos transcrever, novamente, parte do voto do eminente Ministro MAURÍCIO CORRÊA, do Supremo Tribunal Federal, relatado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.931-8/DF, de 20 de outubro de 1999, requerida pela Confederação Nacional de Saúde, a saber: “55. Assim sendo, **os contratos assinados com os consumidores antes da nova legislação não podem ser modificados pelas novas regras impostas, sob pena de violação ao princípio do direito adquirido e também ao ato jurídico perfeito – garantias protegidas pelo mandamento constitucional (CF, art. 5º, inciso XXXVI). 56. ... Essas empresas estão obrigadas a oferecer aos seus futuros clientes o novo sistema, contudo não aos atuais.**”<sup>26</sup> (grifo nosso)

Também a jurisprudência já firmou posicionamento sobre a irretroatividade da Lei sobre os contratos celebrados anteriormente à sua vigência, *in verbis*:

“CONTRATO - Avença que se submete à legislação vigente na época de sua celebração - Ato jurídico perfeito protegido pelo princípio do direito adquirido - Inteligência do art. 5º, XXXVI, da CF.

Ementa oficial: **Os contratos submetem-se, quanto ao seu estatuto de regência, ao ordenamento normativo vigente à época de sua celebração. Mesmo os efeitos futuros oriundos de contratos anteriormente celebrados não se expõem ao domínio normativo de leis supervenientes.**

As conseqüências jurídicas que emergem de um ajuste negocial válido são regidas pela legislação em vigor no momento de sua pactuação. Os contratos, que se qualificam como atos jurídicos perfeitos, acham-se protegidos, em sua integridade, inclusive quanto aos efeitos futuros, pela norma de salvaguarda constante do art. 5º, XXXVI, da Constituição da República” (RT 741/203) – (grifo nosso)

“CONSUMIDOR. CONTRATO DE SEGURO SAÚDE. NATUREZA PRIVADA DOS SERVIÇOS PRESTADOS POR SEGURADORA EM MATÉRIA DE SAÚDE. **NORMAS DE ORDEM PÚBLICA SUPERVENIENTES NÃO SE APLICAM AOS CONTRATOS FIRMADOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.** LIMITES DE COBERTURA. ADMISSIBILIDADE.

1. Os serviços prestados por pessoa jurídica de direito privado, em matéria de saúde, igualmente tem natureza privada (9CF/88, art. 206 e 207). **Normas supervenientes, sejam de ordem pública, sejam dispositivas, não se aplicam aos contratos em curso, sob pena de infração ao art. 5º XXXVI, da CF/88, conforme proclamou o Pleno do STF (Adin 493-0-DF).** As resoluções do Conselho Federal de Medicina constituem lei em sentido formal. Não é aplicável a Lei 8.078/90 porque superveniente à formação do contrato. Licita se afigura a estipulação de riscos (CC, art. 1.460), e, portanto a cláusula de exclusão de certas doenças. Lógica do programa contratual.” (Apelação Cível 597, 251, 594 - de 30/12/97 - 5ª CC - Porto Alegre/RS - Rel. Des. Araken Assis) – (grifo nosso).

<sup>26</sup> FERRON, Fabiana. Planos Privados de Assistência à Saúde – Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, ed. LEUD, 2002, pgs. 112, 114 e 115

Sobre o tema, Cláudia Lima Marques assevera:

A jurisprudência atual e reiterada do Superior Tribunal de Justiça, estabeleceu que a lei nova não se aplica aos contratos assinados antes da entrada em vigor desta lei. Isto porque, o Supremo Tribunal Federal instituiu uma forte linha de proibição da retroatividade mínima de qualquer lei, mesmo as de ordem pública, face ao mandamento constitucional de manutenção dos direitos adquiridos com base em contrato anterior à vigência da lei nova e da visão deste contrato como ato jurídico e perfeito e intocável pela legislador posterior<sup>27</sup>

E segue a renomada autora:

Face à reiterada jurisprudência brasileira, indiscutível, pois, hoje que aos contratos de seguro e planos de saúde assinados antes da entrada em vigor da nova lei (e suas modificações) aplica-se somente o CDC e a legislação anterior especial aos seguros. A aplicação retroativa a estes contratos da nova Lei 9.656, somente poderá se dar por força do próprio CDC, em um verdadeiro diálogo de fontes, como especificou Erik Jayme. Efetivamente, o CDC trabalha com cláusulas gerais, como a da conduta segundo a boa-fé do combate ao abuso e ao desequilíbrio contratual, logo é possível ao juiz considerar que a nova lei consolidou o que é (e já era) abusivo segundo o CDC e ofensivo, pois as suas normas, então em vigor. O espírito do intérprete deve aqui ser guiado pelo do art. 7º do CDC, que com uma interface aberta do sistema tutelar dos consumidores (*lex specialis rationae personae*), estabelece que a legislação tutelar incorpora todos os direitos assegurados aos consumidores em legislação ordinária, tratados etc. A *ratio legis* é, pois, de incorporar os “direitos” assegurados na leis especiais e não os deveres, o ônus, ou o retroceder da interpretação judicial já alcançada apenas com a lista de direitos asseguradas pelo CDC<sup>28</sup>.

Por esta visão, não haveria que se cogitar a aplicação retroativa da lei em comento. Não há qualquer sustentáculo legal ou doutrinário para que se faça isso.

Torna-se importante ressaltar que a decisão do Supremo supra citada suspendeu ainda a aplicação do Art. 35-E da Lei que estabelecia as hipóteses em que a Lei poderia retroagir aos contratos celebrados anteriormente a sua vigência.

Frise-se ainda que a decisão proferida pelo STF ocasionou grande mudança na jurisprudência, visto que várias decisões, em processos envolvendo contratos celebrados antes de 1998, eram proferidas com base na dita Lei.

Ocorre que para os contratos celebrados anteriormente à Lei, esta estabeleceu que os mesmos poderiam ser adaptados conforme o que preceitua o Art. 35, abaixo transcrito:

Art. 35 – Aplicam-se as disposições desta Lei a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência, assegurada aos consumidores com

<sup>27</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *Planos Privados de Assistência à Saúde*. Revista De Direito do Consumidor. N.º 31. São Paulo: RT, julho-setembro, 1999, p.129-169

<sup>28</sup> Ibidem p.129-169

contratos anteriores, bem como àqueles com contratos celebrados entre 2 de setembro de 1998 e 1º de janeiro de 1999, **a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema previsto nesta Lei** (grifo nosso)

Necessário frisar que a própria Lei disciplinou a forma como os contratos antigos seriam submetidos às suas disposições, sendo certo que, a ANS, editou uma resolução que dispunha sobre a forma pela qual seria feita a adaptação dos contratos anteriores à Lei n.º 9.656/98.

Tal resolução normativa (RN n.º64) determinava ainda a obrigatoriedade de todas as operadoras em oferecer um programa incentivando os consumidores a adaptarem seus contratos, sendo que o processo de adaptação seria facultativo aos associados, ou seja, a adaptação não seria obrigatória.

É inegável que o princípio da irretroatividade da lei é basilar no Direito em todo o mundo, e tem a função de garantir e gerar a tranquilidade social. Objetiva, ainda, garantir que a lei aplicável é a vigente ao tempo da contratação.

Este princípio, como denota-se, está diretamente ligado ao princípio da segurança jurídica, pois não se pode permitir que uma lei posterior venha modificar o ato jurídico perfeito. Se o direito anterior, vigente à época da contratação, permitia ou não proibia, a contratação na forma e maneira como foi feita, não pode a lei posterior estabelecer o contrário, o que acarretaria a insegurança e instabilidade jurídica, instaurando-se a anarquia legal.

Ainda sobre a irretroatividade da Lei n.º 9.656.98, na visão de Bruno Lemos, o conflito intertemporal das leis é aparente, pois que as dúvidas são dirimidas com uma garantia constitucional.

O contrato de plano de saúde, ao ser celebrado constitui ato jurídico perfeito que não pode ser vulnerado por norma posterior. A CRFB/88 garante tal ato jurídico em seu Art. 5º inciso XXXVI<sup>29</sup> e o art. 6º da LICC.

O autor compartilha da tese de que ainda que o contrato se renove, a nova lei não poderá incidir sobre aquele porque a renovação é no tocante ao prazo de vigência contratual, e não inovação de conteúdo.

Entende ainda o iminente jurista Bruno Lemos, que pretendendo as partes continuar na avença é porque entendem serem vantajosas as cláusulas, o que é presumido da liberdade de contratar que preside o direito obrigacional.<sup>30</sup>

<sup>29</sup> RODRIGUES, Bruno Lemos. Op. Cit. p. 29

<sup>30</sup> Ibidem p. 32

Em sentido inverso, opinando pela aplicabilidade da Lei n.º 9.656/98 aos contratos celebrados antes da sua vigência, e no sadio exercício do contraditório, cabe citar o que apregoa Rizzatto Nunes:

Por mais razão de ser, o mesmo se dá com os contratos de prestação diferida ou continuada, como são os de plano privado de assistência à saúde. Eles são contratos que implicam em prestação de serviços contínuos e que se propagam no tempo. Podem, portanto, ser atingidos pela lei nova. E, por isso, todos os contratos desse tipo assinados antes da entrada em vigor da Lei 8.078/90 foram por ela atingidos a partir de 11.03.1991 (data do início da sua vigência).<sup>31</sup>

Ainda neste sentido, vale frisar ainda que diversos acórdãos do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro têm admitido que os contratos de planos privados de assistência à saúde firmados antes da Lei n.º 9656/98, passaram a ser regidos por esta norma jurídica, haja vista que se trata de lei de ordem pública que disciplina contratos de consumo de trato sucessivo.<sup>32</sup>

Aqueles que entendem que a Lei n.º 9656/98 deve ser aplicada aos contratos firmados antes do seu advento, na maioria das vezes, defendem a sua aplicação fincando sua base no argumento de que os contratos renovam-se anualmente, e, portanto, todos estariam sob as determinações trazidas na dita lei.

Portanto, por ser a relação jurídica em análise de trato sucessivo e de execução diferida, ou seja, o ajuste contratual renova-se automaticamente, ao fim de cada período, estariam os contratos automaticamente adaptados à nova legislação.

Tal posicionamento encontra-se bem explicitado no julgado recente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, entendendo que como o ajuste contratual é renovado anualmente, ampliou-se as coberturas obrigatórias, dentre elas as referentes à cobertura de órteses e próteses.<sup>33</sup>

Há ainda aqueles que entendem pela aplicação retroativa da lei em comento, por tratar-se de matéria ligada à saúde, e, portanto, a referida lei seria norma de ordem pública e cogente

<sup>31</sup> NUNES, Luiz Antonio Rizzatto, *O Código de Defesa do Consumidor e os planos de saúde: o que importa saber*. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, nº 48, outubro-dezembro, 2003, p.85-88

<sup>32</sup> Apelação Cível nº 2003.001.25053, 17ª Câmara Cível - TJRJ, rel. Des. Severiano Ignacio Aragão, j. 22.10.03 (DJRJ 07.11.03); Apelação Cível nº 2003.001.15313, 11ª Câmara Cível – TJRJ, rel. Des. Jose C. Figueiredo, j. 20.08.03 (DJRJ 10.09.03); Apelação Cível nº 2003.001.06587, 17ª Câmara Cível – TJRJ, rel. Des. Fabricio Bandeira Filho, j. 09.04.03 (DJRJ 25.04.03).

<sup>33</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. (Sexta Câmara Cível) Seguros. Assistência à saúde. Colocação de stent. Cobertura. Obrigatória. Lei 9656/98. Contrato de trato sucessivo. Artigo 51 do CDC. Ausência de responsabilidade do hospital. Dano moral não configurado. Sentença mantida. AJG concedida. Apelação Cível nº 70015440449 – RS (00110500966145). Apelante: Advite Latorre. Apelada: Golden Cross Assistência Internacional de Saúde Ltda. Relator: Desembargador Arthur Arnildo Ludwig. Porto Alegre, 27 de setembro de 2007.

de aplicação imediata. Contudo, ainda que seja dessa forma, deve-se ressaltar que tanto o art. 6º da LICC quanto o art. 5º, XXXVI da CRFB/88, não prevêm nenhuma hipótese de exceção a incidência da regra da não retroatividade.

Entretanto, a despeito disso, existem julgados nesse sentido, como o da apelação cível julgada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, onde entendeu-se pela aplicação imediata da Lei 9.656/98 ao contrato, por se tratar de eficácia imediata.

PLANO DE SAÚDE. MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. REAJUSTE DE MENSALIDADE SEM INDICAÇÃO DO PERCENTUAL A SER REAJUSTADO. ABUSIVIDADE. APLICAÇÃO DA LEI 9656/98 AO ATO NEGOCIAL ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. Possibilidade, por se tratar de lei de ordem pública, e em razão da natureza do contrato ser de prestação de serviços de assistência médica e hospitalar, e de trato sucessivo, cuja execução é continuada ou diferida, sendo a obrigação estabelecida por tempo indeterminado, renovando-se anualmente. **Eficácia imediata da lei nova a partir da sua entrada em vigor, que não se confunde com a retroatividade, eis que indiscutível a irretroatividade da lei nova quanto à possibilidade de atingir os direitos adquiridos, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.** Parcial provimento do recurso para afastar a devolução em dobro. Apelação Cível nº 2007.001.13417 – RJ (2004.001.133543-5). Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. (Sétima Câmara Cível) (grifo nosso)

Nessa esteira, entender pela eficácia imediata da lei ao contrato firmado anteriormente, é retroagir seus efeitos, afetando o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, ferindo a segurança jurídica, como alardeado linhas acima.

Em verdade, temos que a nova norma jurídica deve respeitar os fatos decorrentes da execução do contrato, não podendo atingir a validade ou invalidade dos fatos passados, que se constituíram ou extinguíram de conformidade com as normas que então vigoravam.

Analisar se a Lei n.º 9656/98 é ou não de ordem pública seria indiferente, pois que de qualquer maneira o princípio da irretroatividade restaria violado.

Certo é que diversos acórdãos, principalmente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, têm admitido que os contratos de planos de saúde aperfeiçoados antes da vigência da Lei 9656/98, passaram a ser regulados por esta, sob o argumento de que se trata a lei de ordem pública que disciplina contratos de consumo de trato sucessivo.<sup>34</sup>

<sup>34</sup> FADEL, Marcelo Costa. O Direito Intertemporal e a Lei 9656/98. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 297, 30 abr. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5139>> Acesso em: 20 ago. 2008.

## 6 INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS NOS CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE

As cláusulas limitativas de risco são inerentes aos contratos de seguro em virtude da necessidade de se delimitar os riscos cobertos no contrato, e não poderia ser diferente no caso dos contratos de plano de saúde.

Como já explanado, na análise da classificação dos contratos de seguro, o referido é tido como um contrato de adesão. Desta feita, pela definição do artigo 54 do CDC<sup>35</sup>, nota-se que o contrato de seguro é um contrato de adesão, devendo suas cláusulas obedecerem às disposições contidas nos parágrafos do artigo em questão.

No tocante às cláusulas limitativas, o parágrafo 4º aduz que essas deverão ser redigidas em destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão. Resta evidente que o Código de Proteção do Consumidor não proibiu a inserção de cláusulas limitativas nos contratos, mas apenas regulamentou a sua inserção dentro do contexto pactual.

O Código Civil Brasileiro de 1.916, em seu artigo 1.434<sup>36</sup> previa que os riscos assumidos deverão constar na apólice, e o artigo 1.460<sup>37</sup> autorizava a limitação dos riscos, determinando expressamente que, se a apólice limitar e particularizar os riscos do seguro, não responderá por outros o segurador.

É de se analisar, portanto, que sobre as cláusulas limitativas, o Código Civil e o Código de Proteção do Consumidor encontram-se em harmonia. Ocorre que, tais cláusulas limitativas carecem de maior atenção em relação à abusividade, ou seja, se em algum momento as cláusulas limitativas se caracterizarem como abusivas, serão nulas de pleno direito, conforme disposto no artigo 51 do Diploma Consumerista.

Certo é que as cláusulas limitativas são indispensáveis para a contratação de seguros, e estas devem estar inseridas no corpo contratual nos moldes do parágrafo 4º do artigo 54 do CDC, ou seja, devidamente inseridas na apólice, redigidas em destaque, e de fácil

---

<sup>35</sup> Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

§ 1º A inserção de cláusula no formulário não desfigura a natureza de adesão do contrato.

§ 2º Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que a alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no § 2º do artigo anterior.

<sup>36</sup> Art. 1.434. A apólice consignará os riscos assumidos, o valor do abjeto seguro, o prêmio devido ou pago pelo segurado e quaisquer outra estipulações, que no contrato se firmarem.

<sup>37</sup> Art. 1.460. Quando a apólice limitar ou particularizar os riscos do seguro, não responderá por outros o segurador.



compreensão, devendo, além disso, ser entregues ao segurado, para que este tenha pleno conhecimento das limitações ao seu direito.

O Ilustre Desembargador Sérgio Cavalieri Filho nos distingue a cláusula limitativa do risco da cláusula abusiva nos contratos de seguro, nos seguintes termos:

Tenho sustentado que a principal diferença entre a cláusula limitativa do risco, da qual acabamos de falar, e a cláusula abusiva está em que a primeira tem por finalidade restringir a obrigação assumida pelo segurador, enquanto a segunda objetiva restringir ou excluir a responsabilidade decorrente do descumprimento de uma obrigação regularmente assumida pelo segurador, ou ainda a que visa a obter proveito sem causa. E, como todos sabemos, obrigação e responsabilidade são coisas distintas, que não podem ser confundidas.<sup>38</sup>

Assim, a princípio, a cláusula limitativa nos contratos de plano de saúde não é vedada, não sendo considerada abusiva, devendo esta estar inserida no contexto contratual de acordo com o determinado no Código de Proteção do Consumidor.

Ocorre que, na prática, a forma como está inserida uma cláusula limitativa, seu conteúdo em relação ao objeto do contrato, ou até a apresentação de uma proposta simplificada na contratação, com a posterior entrega ao segurado do contrato, e muitas vezes, sem até tal entrega, causando um total desconhecimento das cláusulas, especialmente as limitativas acabam por ocasionar um profundo desequilíbrio entre as partes, gerando o conflito de interesses, entre o segurado que contratou almejando a proteção pessoal ou patrimonial, e o segurador, que necessita limitar os riscos para viabilização das indenizações e consequentemente da continuidade da prestação dos serviços.

Dessa maneira, na ocorrência de conflito de interesses entre segurado e segurador, o contrato deverá ser interpretado, segundo o artigo 47 do Código de Proteção ao Consumidor, da forma mais favorável ao consumidor, ou seja, o segurado.

O Diploma Consumerista, no âmbito contratual, almeja coibir desequilíbrios entre as partes, disciplinando como devem ser as relações jurídicas contratuais. Para tanto, determina que o fornecedor dê conhecimento prévio ao consumidor sobre o conteúdo do contrato, utilize-se de redação clara, e destaque as cláusulas que importem em limitação ao direito do consumidor, como se verifica nos artigos 46, e 54 § 3º e 4º.

A inobservância de tais preceitos exigidos pelo ordenamento jurídico, acarretará no desequilíbrio entre as partes contratantes. Mister se faz analisar a extensão do disposto pelo

---

<sup>38</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Visão Panorâmica do Contrato de Seguro e suas Controvérsias*. São Paulo: Revista do Advogado, n. 47, mar. 1996. p. 11.

Código no tocante à interpretação das cláusulas limitativas, a fim de que tais cláusulas não se caracterizem como abusivas.

Renata Mandelbaum define cláusulas abusivas como sendo “aquelas em que contratos entre partes de desigual força reduzem unilateralmente as obrigações do contratante mais forte ou agravam as do mais fraco, criando uma situação de grave desequilíbrio entre elas.”<sup>39</sup>

Por tal definição, cláusulas abusivas são aquelas em que uma parte se aproveita da sua posição de superioridade para impor em seu benefício vantagens excessivas, que ou defraudam os deveres de lealdade e colaboração que são os pressupostos de boa-fé, ou, sobretudo, eliminam a relação de equidade que é princípio de justiça contratual. Assim, o resultado desta relação será uma grave situação de desequilíbrio entre os direitos e obrigações de uma e de outra parte contratante, estando o consumidor em desvantagem diante do fornecedor.

Como visto, o contrato de plano de saúde, é submetido aos preceitos estipulados no Código de Defesa do Consumidor, que em seu artigo 46, define que:

Art. 46 - os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores se não lhes for dada oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.

Não obstante, para que uma cláusula seja considerada abusiva, é necessário que a mesma contenha vantagens econômicas indevidas, ou facilidades trazidas pelo abuso do predisponente, tornando a relação mais onerosa ao consumidor, implicando em vantagem pecuniária, originária de flagrante demonstração de inferioridade jurídica do aderente.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 51, que trata da proteção contratual, enumera, não de forma taxativa, mas exemplificativa, as cláusulas nulas:

Art. 51 - São nulas de pleno direito, entre outra, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

[...]

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

Com relação a interpretação dos contratos, o Código de Defesa do Consumidor, reza no artigo 47: “As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.”

<sup>39</sup> MANDELBAUM, Renata, *Contratos de adesão e contratos de consumo*. São Paulo: RT, 1996, p. 207

Deve-se ressaltar que com isso o legislador, preocupado com a posição ocupada pelo aderente, procurou de forma preventiva, evitar eventual desequilíbrio entre as partes contratantes, determinando que a interpretação das cláusulas deverá ser feita da maneira mais favorável ao consumidor, em detrimento da empresa que estabelece unilateralmente as cláusulas contratuais.

De modo geral, as práticas abusivas nem sempre se mostram como atividades enganosas, pois, muitas vezes, apesar de não desobedecerem o requisito básico da veracidade, são carregadas de imoralidade econômica e de desequilíbrio exagerado entre as partes.

O CDC prevê em seu texto uma gama de situações, sejam elas contratuais ou não, que agredem a boa-fé do consumidor, ou sua situação de flagrante inferioridade técnica ou econômica, como no caso das Operadoras de planos de saúde, notavelmente superiores técnica e economicamente com relação aos seus consumidores.

Desta feita, as práticas abusivas estão elencadas pelo Código de Defesa do Consumidor em várias partes, não se limitando às situações enumeradas pelo artigo 39. Tampouco também se limitam ao CDC, mas também se fazem presentes na Lei n.º 8.137/90 - Lei dos Crimes contra a Ordem Tributária, Econômica e Contra as Relações de Consumo.

Diante dos preceitos contidos no Código de Defesa do Consumidor, no tocante à correta inserção das cláusulas limitativas no contexto contratual, sua forma de interpretação, o dever de informar de forma simples e compreensível o conteúdo do contrato, todos esses devem ser observados na elaboração e contratação de seguros e planos de saúde.

Certo é que as cláusulas limitativas devem estar corretamente inseridas no contrato, nos moldes do preceituado no § 4º do artigo 54 do Código de Proteção do Consumidor. Portanto, as cláusulas limitativas, além de serem redigidas com o devido destaque, devem estar redigidas de forma clara, de modo a não restar dúvidas ao segurado-consumidor no tocante à limitação imposta pela Operadora contratualmente.

Cabe frisar que, nos contratos de plano de saúde nos quais as cláusulas limitativas estiverem redigidas como as demais, sem qualquer destaque, ou em sendo a redação obscura ou ambígua, de modo a não delimitar correta e claramente as limitações impostas, tal situação também coloca o consumidor em desvantagem exagerada.

Portanto, quando as cláusulas limitativas nos contratos de seguro não estiverem de acordo com o estabelecido no Código de Proteção do Consumidor, tais cláusulas não só deverão ser interpretadas em favor do segurado-consumidor, mas também deverão ser

consideradas nulas de pleno direito, por não obedecerem ao determinado no referido Código, e, por conseguinte, colocando o segurado em desvantagem excessiva.

Contudo, no que concerne à identificação dessas cláusulas, a dificuldade reside no fato de que os contratos de plano de saúde impõem diversas limitações de cobertura e de diversas naturezas (enfermidade, procedimento, material, circunscrição geográfica, etc.).

Os contratos de seguro-saúde estipulam a todo o tempo limites às coberturas às quais se propõe o que poderia levar à falsa conclusão de que todo ele deveria vir em destaque conforme os preceitos do CDC, o que seria inviável.

Na lição de Bruno Lemos:

É evidente que não predomina mais a defesa dos contratos de texto minúsculo ou com letras miúdas. Por outro lado, seria irrazoável exigir contratos em letras garrafais. Solução equilibrada, a nosso ver, é destacar as cláusulas por capítulos. Os capítulos devem chamar atenção para o seu conteúdo, de modo que o consumidor possa identifica-lo. Estando ao menos redigido em letra de tamanho razoável com razoável espaçamento, evitando a leitura cansativa, e com o título dos capítulos destacados, é de se ter como razoável que a redação contratual chama a atenção do leitor, preenchendo o requisito legal de cláusula destacada.<sup>40</sup>

Para o autor, é necessário ter cautela ao se declarar a abusividade de uma cláusula pelo não atendimento do requisito de destaque à mesma, pois que a regra válida é a avença, e não o contrário, não se podendo exigir que o contrato tenha letras imensas ou em negrito o que seria considerar o aderente como pessoa totalmente ignorante, o que não pode ser concebido.

As cláusulas limitativas de riscos e cobranças de despesas hospitalares também encontram acolhida na jurisprudência dos tribunais:

O negócio jurídico, embora de adesão, foi livremente celebrado entre as partes. O aderente, como se sabe, embora, em regra, não possa modificar determinadas disposições, tem, entretanto, o alvitre de não prestar o seu consentimento, impossibilitando a formação do vínculo. As cláusulas limitativas dos riscos, no campo do seguro, são plenamente admissíveis e têm respaldo no artigo 1.460 do CC, enquanto as obrigações da seguradora são aquelas especificadas na apólice e reguladas pelos artigos 1.434 e 1.435 do referido CC, valendo ressaltar que o valor dos prêmios é atuarialmente estabelecido em rigorosa relação com os riscos assumidos. Em se tratando de prestação de assistência de saúde no terreno privado, sem obrigação legal de atender a seguradora a outros encargos senão os contratados, consabidamente, não se há de falar em cláusula abusiva.<sup>41</sup>

<sup>40</sup> RODRIGUES, Bruno Lemos, Op. Cit. p.89

<sup>41</sup> TJRJ – Ap. 2.892/97 – 8.<sup>a</sup> Câm. Cív. – Rel. Des. Laerson Mauro – v.u. – reg. 07.01.98 – in ADV-Seleções Jurídicas – ADV-Coad – set.-out./2000, p. 15 – com remissão às ensinanças do Desembargador Sérgio Cavaliéri Filho (in *Programa de Responsabilidade Civil*. São Paulo : Malheiros, p. 289): “[...] Nem se diga que, após o

Os julgadores devem levar em consideração, também, que os associados de seguros e planos de saúde, pela própria condição financeira que lhes permite o acesso ao sistema de saúde complementar, não se enquadram exata e necessariamente no figurino da hipossuficiência (até mesmo técnica ou científica, visto que, nos dias atuais, a Internet disponibiliza ao consulente milhões de páginas sobre temas específicos, aí incluída, com destaque, a Medicina).

Destarte, a compreensão das cláusulas contratuais – e, principalmente, a relação entre eventuais restrições de cobertura e mensalidade do plano – não se torna tão complexa, pois que é lógico e intuitivo que a pessoa estando na faixa etária entre 50 e 59 anos, por exemplo, que pague, por hipótese, mil reais mensais, por uma cobertura sem (ou com poucas) exclusões, sempre terá à sua disposição atendimento qualitativamente superior, em abrangência, aos serviços prestados ao associado, de mesma idade, que contribui com trezentos reais por mês.

Para se compreender tal lógica, não é necessário freqüentar universidade. A partir do momento em que ambos os associados exigem idêntico tratamento – transplante de coração (por exemplo) – previsto no plano mais caro e excluído daquele de custo mais baixo, encontra-se rompido por inteiro o equilíbrio do sistema.

Ora, se a cobertura mais abrangente acarreta um ônus maior na mensalidade para o associado, resta claro que a declaração de nulidade visando afastar exclusão de cobertura contratual de determinada cláusula desequilibra o contrato, pois que amplia a abrangência do mesmo sem, no entanto, majorar contraprestação pecuniária.

Nesse sentido, colaciona-se o seguinte Acórdão do Tribunal de Justiça de Pernambuco:

Agravo Regimental n.º 101.137-8/01, Órgão Julgador: 6ª Câmara Cível, Relator: Des. Bartolomeu Bueno, Julgado em: 12.11.2003, Publicado no DJ 12.01.2004, Ementa: Processual Civil. Agravo Regimental. Decisão concessiva de efeito suspensivo a agravo de instrumento. Cobertura de serviços médico-hospitalares. Não previsão no contrato entre segurado e segurador. Observância da *pacta sunt servanda*. Recurso improvido. Decisão Unânime.

---

advento do Código do Consumidor, as cláusulas limitativas do risco ficaram proibidas, porque, nesse ponto, ele está em plena harmonia com o CC, aliás, como não poderia deixar de ser, sob pena de inviabilizar o contrato de seguro. O artigo 54, § 4.º, do referido código admite expressamente as cláusulas limitativas do direito do consumidor, exigindo apenas que elas sejam redigidas com destaque, de modo a permitir sua imediata e fácil compreensão. Essas cláusulas, portanto, para estarem a salvo de qualquer contestação, devem ser incluídas na apólice ou em outro documento qualquer entregue ao segurado, com toda clareza e transparência possíveis.”

1. é válido aclarar para a importância do equilíbrio que deve existir entre o princípio do Pacta Sunt Servanda e as prescrições do Código de Defesa do Consumidor. Clara é, nos dias atuais, a importância do Diploma legal Consumerista, posto proteger a figura do consumidor, na maior parte das vezes hipossuficiente, contra os abusos advindos dos negócios jurídicos realizados com as empresas. Todavia, o paradigma de que os "Contratos/Acordos devem ser cumpridos" não perde sua validade. Do contrário: observada a boa-fé dos contratantes e a razoabilidade das cláusulas contratuais, a avença deve ser cumprida em sua integralidade. 2. É justamente o que ocorre no caso em tela: **é comum, dentro dos contratos de Plano de Saúde, existirem uma série de categorias, níveis, onde cada qual dá cobertura a um determinado número de serviços especificados, excluindo outros, e, por isso, apresentando valores diferentes, posto acarretarem gastos diferentes para a Seguradora**. Na presente lide, fica claro que o Contrato excluiu os serviços de hemodiálise e diálise peritoneal, não podendo, destarte, a Agravante requerer cobertura de serviço da qual não contratou inicialmente. É nítida a prevalência, então, da "Pacta Sunt Servanda", já que, o contrato, realizado de boa-fé, foi claro ao excluir os serviços acima referidos, não podendo, assim, serem cobrados, o que acarretaria excessiva onerosidade para uma das partes, no caso a ora Agravada. 3. Recurso improvido à unanimidade. (grifo nosso)

Seguindo esse raciocínio, julgou o Superior Tribunal de Justiça:

Resp 319707/SP, 3ª Turma; Relatora Min. Nancy Andrighi; Rel. p/o Acórdão Min. Castro Filho; J. 07.01.2002, DJ 28.04.2003. p.198

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. LIMITAÇÃO DE DIREITOS. ADMISSIBILIDADE. Os contratos de adesão são permitidos em lei. O Código de Defesa do Consumidor impõe, tão-somente, que "as cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.". Destarte, ainda que se deva, em princípio, dar interpretação favorável ao adquirente de plano de saúde, não há como impor-se responsabilidade por cobertura que, por cláusula expressa e de fácil verificação, tenha sido excluída do contrato. Recurso não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia.

### 6.1 A legitimidade da limitação do risco

Em que pese o entendimento do Poder Judiciário em relação a abusividade de determinadas cláusulas dos contratos de plano de saúde, faz-se necessário ressaltar que o

próprio CDC, bem o Código Civil de 2002 legitimam a possibilidade da limitação dos riscos assumidos nos contratos de plano de saúde, na medida em que a estes contratos não podem ser aplicadas as inovações implementadas pela Lei n.º 9.656/98, devendo, para tanto, ser demonstrada a forma pela qual procedem as operadoras, no exercício desse direito à limitação dos riscos.

Com efeito, é pacífico que os contratos de plano de saúde têm por objeto a transferência do ônus do risco a que está sujeito o associado para a operadora, cabendo a esta especificar e detalhar, naquilo que for possível, as condições sob as quais aceita esta transferência de responsabilidade, o que é feito no momento da adesão ao contrato.

O contrato de plano de saúde especifica os riscos assumidos e, dentro deles, limita as responsabilidades da operadora. O contrato de plano de saúde, *in casu*, baseia-se no risco, e por tal motivo é cobrada a mensalidade em função desse, pela apuração técnica e científica, calculada por métodos atuariais. Essa metodologia de apuração, se alterada, sem sombra de dúvida acarreta um desequilíbrio entre o risco assumido pela operadora e a contraprestação do consumidor.

Em virtude disso, a cobertura das despesas médico-hospitalares deve ficar limitada aos ditames legais que regulam o contrato de assistência médico-hospitalar.

Estabelecer a cobertura de procedimentos excluídos do contrato equivale a quebrar as normas contratuais cogentes, obrigando as operadoras a prestarem um serviço em desconformidade com as contra-prestações pagas pelo associado, levando o pacto, por consequência lógica, ao desequilíbrio.

Como já explanado, os contratos de planos de saúde são aleatórios, de modo que às partes, no momento da celebração da avença, não é possível conhecer a equivalência das prestações contratuais.

Isso porque o contrato de plano de saúde tem fundamento no risco, ou seja, o fato de o indivíduo estar exposto à eventualidade de um dano à sua pessoa ou ao seu patrimônio motivado pelo acaso.

Neste caso, o “risco” coberto no contrato é o pagamento de despesas médicas e hospitalares que seriam devidas pelos segurados ou seus dependentes, quando da necessidade de atendimento médico/hospitalar.

É certo que as despesas médicas e hospitalares precisam, necessariamente, estar, ao menos, previstas em contrato. Se assim não o fosse, o risco de insolvência das operadoras de plano de saúde seria imenso, para não dizer certo, isso porque, na maioria das vezes, as

mensalidades recebidas não seriam suficientes para a cobertura financeira de despesas abruptas e excessivas.

Por tal razão, o contrato de plano de saúde é um pacto formado pela massa de segurados/beneficiários, baseando-se em cálculos atuariais e estatísticos pelos quais é possível prever, numa massa homogênea de riscos cobertos, e com razoável exatidão, a quantidade de sinistros futuros e o volume de despesas trazidos por esses a serem suportadas pela empresa durante determinado período de vigência do contrato.

Daí que, em se sabendo o volume de despesas, determina-se também o montante dos prêmios a serem recebidos, repartindo-se os custos pela totalidade dos clientes, seguindo-se a lógica da mutualidade.

Dessa forma, o cálculo do prêmio é compreendido por uma apuração técnica e científica, efetuada por meio de cálculos atuariais que, uma vez alterados, poderão acarretar um desequilíbrio entre o risco assumido pela operadora e a contraprestação pecuniária exigida dos seus clientes.

O Código Civil/2002 dispõe sobre o assunto referente à limitação do risco em seu Art. 760, que assim dispõe:

“Art. 760 - A apólice ou bilhete de seguro serão nominativos, à ordem ou ao portador, e mencionarão os riscos assumidos, o início e o fim de sua validade, o limite da garantia e o prêmio devido...”

O CDC determina que as cláusulas exorbitantes não podem prevalecer nas relações de consumo, em detrimento do consumidor. Todavia, a limitação das coberturas é inerente ao contrato de plano de saúde, até para que não haja desequilíbrio tendente aos consumidores.

Além disso, não se pode olvidar o fato de que o próprio CDC permite a inclusão de cláusulas limitativas de direito, desde que atendidos os requisitos do § 4º do art. 54, abaixo transcrito:

“Art. 54.

[...]

§ 4º. As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, para sua imediata e fácil compreensão”

Destarte, se as cláusulas excludentes da responsabilidade das operadoras, limitativas de riscos, são redigidas de maneira destacada das demais como preconiza o citado artigo, não há que se falar em abusividade das mesmas.



Via de regra, tais cláusulas encontram-se dispostas nos contratos de plano de saúde em um capítulo especificado, o qual reserva uma cláusula especialmente para a disciplina das exclusões contratuais de cobertura.

Ademais, se a cláusula é destacada visualmente, em negrito, por exemplo, diferenciando-se das demais, que têm a sua redação em caracteres normais, encontram-se cumpridas as exigências do CDC.

Desta feita, verifica-se que o próprio CDC legitima e admite a limitação dos riscos no contrato de plano de saúde, sendo apenas impostas algumas condições no sentido de se demonstrar ao consumidor, no momento da contratação, que determinadas despesas não encontrarão cobertura, pois que estas não condizem com a contraprestação paga.

A jurisprudência tem concordado com os limites e coberturas impostas pelos contratos de plano de saúde, desde que verificado estarem cumpridos os requisitos estabelecidos no Diploma Consumerista:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. Sentença que julgou improcedente o pedido autoral. Inaplicabilidade da Lei nº 9.656/98 ao contrato por ter sido celebrado antes da edição da referida lei, sob pena de violar-se o princípio da irretroatividade das leis. **Cláusula limitativa de risco, válida, eis que se trata de meio legítimo para se manter o equilíbrio do contrato.** A pretensão encontra óbice no próprio contrato, que contém cláusula de não cobertura de próteses, não se configurando como abusiva ou nula a cláusula limitativa, consoante entendimento consolidado na jurisprudência no tocante a validade da cláusula limitativa do risco, porquanto é um meio legítimo para se manter o equilíbrio do contrato. (Décima Oitava Câmara Cível, AC nº 33811/2003 rel. Célia Meliga Pessoa, julgado em 02/03/2004)

PROCESSO CIVIL. SEGURO SAÚDE. CONTRATO MINUCIOSO QUE EXPRESSAMENTE EXCLUI COBERTURA PARA “DIÁLISES”. DESPACHO QUE DEFERE LIMINAR PARA OBRIGAR A SEGURADORA A ARCAR COM O CUSTO DE TREZE SESSÕES DE HEMODIÁLISE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. **Se o contrato de saúde celebrado entre as partes está conforme a lei vigente, é minucioso e expressamente exclui “diálises” da cobertura, afigura-se ilegal o despacho que, invocando inexistente *fumus boni juris*, defere liminar para obrigar a operadora a arcar com as despesas de hemodiálise, porque esta é uma das formas de diálise e as diálises estão expressamente excluídas do contrato.** Agravo de Instrumento a que se dá provimento. (16ª Câmara Cível AI nº 2003.002.05380, rel. Dês. Miguel Ângelo Barros, julgado em 05/08/2003) (grifo nosso)

E ainda:

CIVIL. SEGURIDADE PRIVADA. PLANO DE SAÚDE. CONTRATO. CLÁUSULAS RESTRITIVAS. INEXISTÊNCIA, À ÉPOCA, DE

# NORMAS LEGAIS IMPEDITIVAS DE LIMITAÇÕES EM INTERNAÇÃO HOSPITALAR. VALIDADE. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO.

Constitui dever do Estado proporcionar amplo e eficaz atendimento à população na área da saúde, nos termos e na forma estabelecida na legislação em vigor, custeada por intermédio de impostos e contribuições fiscais.

De outra parte, a seguridade privada, proporcionada mediante participação voluntária em planos de saúde oferecidos pela rede particular, há que se conformar às regras do contrato, porquanto **tais serviços são resultado de uma contraprestação financeira necessária ao equilíbrio econômico da avença, viabilizadora da própria higidez e continuidade da assistência em comento.**

Destarte, salvo as hipóteses expressamente vedadas em lei ou regulamentos baixados para o setor, à época da contratação inexistentes a respeito, válidas são as limitações impostas nos contratos aos limites de internação, **se a opção espontânea do contratante se fez por plano de menor custeio, em comparação com outros, da mesma ou de outras entidades, mais abrangentes.** Recurso especial conhecido pela divergência e provido. Resp 242550/SP - RECURSOESPECIAL - 1999/0115693-9 Relator(a) Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR (1102) Relator(a) p/ Acórdão Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR (1110) Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA Data do Julgamento 02/03/2000 Data da Publicação/Fonte DJ 18/02/2002 p. 449. (grifo nosso)

Em conformidade com esse entendimento, preleciona Sérgio Cavalieri Filho:

As cláusulas limitativas do risco estão previstas no próprio Código Civil, cujo Art. 760 (art. 1434 do Código Civil de 1916) determina, expressamente, que a apólice especifique os riscos assumidos pelo segurador, o valor do seguro e o prêmio pago pelo segurado. A seguir, temos, ainda, o Art. 757, que fala em riscos predeterminados. **Sendo assim, parecem-me induvidosas a legalidade e validade da cláusula limitativa de riscos como meio legítimo para se manter o equilíbrio do contrato.**<sup>42</sup> (grifo nosso)

Dessa forma, pode-se verificar que a limitação dos riscos é inerente à natureza do contrato de plano de saúde, não se revestindo, necessariamente, de abusividade, sendo reconhecido dessa forma por parte da jurisprudência.

## 6.2 As cláusulas abusivas nos contratos de plano de saúde

O artigo 51 do CDC considerou que são nulas de pleno direito as cláusulas contratuais, dentre outras, que impossibilitam ou exoneram a responsabilidade do fornecedor por vícios na

<sup>42</sup> CAVALIERI FILHO, *Programa de Responsabilidade Civil*, 4 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. pág. 429

prestação do serviço, estabeleçam obrigações iníquas, ou que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou aquelas que sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

O legislador preocupou-se em coibir possíveis abusos advindos dos contratos aleatórios, de adesão, nos quais ao consumidor não é permitido discutir as cláusulas estipuladas pela outra parte, considerado mais forte na relação jurídica.

Tal elaboração prévia e unilateral das cláusulas contratuais, como ocorre nos contratos de plano de saúde, induz à interpretação inicial de que algumas disposições contratuais são abusivas.

A abusividade da cláusula é, pois, o desequilíbrio de direitos e obrigações entre as partes no que tange àquele contrato específico. Tendo as normas consumeristas como pilar fundamental a boa-fé objetiva e a hipossuficiência do consumidor, pode-se aduzir ainda, que as cláusulas abusivas são aquelas que comprometem o equilíbrio do contrato por ofenderem os deveres de lealdade, correção e informação e que, em decorrência dessas ofensas, tornam-se manifestamente desfavoráveis ao consumidor.

Certo é que cresce a procura ao Judiciário em demandas que questionam a abusividade de cláusulas excludentes nos contratos de plano de saúde, às vezes redigidos de forma imprecisa, dificultando o entendimento do contrato.

A entrada em vigor do CDC diminuiu o espaço antes reservado à autonomia da vontade. Tal redução resulta na proibição da pactuação de cláusulas abusivas, visando proteger o consumidor e restabelecer o equilíbrio contratual – é a chamada proteção *a posteriori*, ou seja, realizada depois da avença. Ressalta-se, assim, que o CDC trouxe uma série de novos direitos ao consumidor, um na fase pré-contratual e outro após a formação do contrato.

Isso é dito por enquadrar-se o estudo das cláusulas abusivas na fase de execução do contrato de consumo. Em uma análise superficial, poder-se-ia imaginar que a proteção ao consumidor em face das cláusulas abusivas se daria no momento da contratação. Todavia, a efetiva constatação da abusividade da cláusula encontra-se na fase executória, quando o contrato já foi avençado, e o consumidor é surpreendido por cláusulas que não esperava que existissem, ou que lhe impusessem obrigações desvantajosas.

Nota-se que o reequilíbrio contratual é obtido após o aperfeiçoamento do contrato, quando o beneficiário do contrato de plano de saúde já externou sua vontade, porém esta encontra-se em execução.

O legislador optou por não enunciar no artigo 51 do CDC nenhum conceito ou característica das cláusulas abusivas, conforme denota a expressão “entre outras” contida no *caput* do referido artigo.

Sobre tal questão, manifesta-se Fernando Noronha:

Essas cláusulas que reduzem unilateralmente as obrigações do predisponente e agravam as do aderente, criando entre elas uma situação de grave desequilíbrio, são as chamadas cláusulas abusivas. Podem ser conceituadas como sendo aquelas em que uma parte se aproveita de sua posição de superioridade para impor em seu benefício vantagens excessivas, que destroem a relação de equivalência objetiva pressuposta pelo princípio da justiça contratual (cláusulas abusivas em sentido estrito ou propriamente ditas), escondendo-se muitas vezes atrás de estipulações que defraudam os deveres de lealdade e colaboração pressupostos pela boa-fé (cláusula surpresa). O resultado final será sempre uma situação de grave desequilíbrio entre os direitos e obrigações de uma e outra parte.<sup>43</sup>

Desta feita, sempre que se verificar o desequilíbrio entre as partes no contrato de consumo, o Judiciário poderá reconhecer e declarar a abusividade de determinada cláusula, observados os princípios da boa-fé e da compatibilidade com o sistema de proteção ao consumidor.

Tem-se, assim, a cláusula como nula por não escrita, porém, o § 2º do art. 51 do CDC aduz que tal nulidade não tem o condão de invalidar o contrato. Assim, haveria a chamada redução legal.

Operada a redução legal, elimina-se a cláusula contaminada, subsistindo em tudo o mais o negócio tal como as partes o celebraram.

Entretanto, há um limite estabelecido na lei, pois o contrato deve ser invalidado quando a supressão da cláusula, se, a despeito da tentativa de manutenção do equilíbrio no pacto, implicar em ônus excessivo para qualquer das partes.

Frise-se ainda que o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 47<sup>44</sup>, dispõe que as cláusulas contratuais devem ser interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor, não deixando pairar dúvida quanto à proteção dada à parte mais fraca na relação jurídica.

Certo é que inúmeras cláusulas presentes nos contratos de plano de saúde vêm sendo questionadas perante o Judiciário e dentre as várias existentes, colaciona-se no presente trabalho algumas que julga-se pertinente.

---

<sup>43</sup> NORONHA, Fernando. *O Direito dos Contratos e seus Princípios Fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 248.

<sup>44</sup> Art. 47: “As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor”.

### 6.2.1 Exclusão de cobertura para doenças

Uma das cláusulas consideradas abusivas é a que exclui a cobertura do tratamento de determinadas doenças, definidas como “crônicas” e/ou “infecto-contagiosas”, tal como a AIDS. Parte da jurisprudência não admite a exclusão de doenças por cláusula contratual genérica, considerando-as, portanto, abusivas.

No entendimento jurisprudencial, a abusividade de tal cláusula excludente reside no fato desta, em tese, contrariar a boa-fé do consumidor pois que esse ao contratar um plano de saúde não pode prever qual doença virá a lhe acometer, o que desequilibra o pacto. Nesse sentido:

Resp. n.º 244.847 - SP (2000/0001419-2)

PLANO DE SAÚDE. CLÁUSULA DE EXCLUSÃO. AIDS.

**O pleito da recorrente deve ser concedido, pois forçoso o reconhecimento da ineficácia de cláusula contratual que exclui obrigação de tratamento de doenças infecto-contagiosas, porquanto não guarda o necessário equilíbrio entre os contratantes.**

I - A cláusula de contrato de seguro-saúde excludente de tratamento de doenças infecto-contagiosas, caso da AIDS, é nula porque abusiva.

II - Nos contratos de trato sucessivo aplicam-se as disposições do CDC, ainda mais quando a adesão da consumidora ocorreu já em sua vigência.

III - Recurso especial conhecido e provido.

(Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro). (grifo nosso)

Certo é que a Lei n.º 9.656/98, em seu artigo 10<sup>45</sup>, buscou resolver a controversa questão sobre cobertura de doenças impondo a cobertura de todas as doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde (OMS).

Desta feita, todas aquelas doenças catalogadas pela Organização Mundial de Saúde devem ser cobertas pelos planos de saúde, sendo certo que o contrário implicará em nulidade das cláusulas que venham a estabelecer restrições às doenças cobertas.

Em outro sentido, aceitando a limitação do risco por cláusula excludente de cobertura de determinadas doenças, encontra-se o julgado transcrito abaixo:

<sup>45</sup> Art. 10: “É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei [...]”

AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 2000.002.09132. PLANO DE SAÚDE. INTERNAÇÃO DE SEGURADO POR PNEUMONIA RESPIRATÓRIA SEGUINDO A INFORMAÇÃO QUE O PACIENTE ERA PORTADOR DE AIDS, DOENÇA NÃO COBERTA PELO CONTRATO. INEXISTÊNCIA DE FONTES DE CUSTAS. PROVIMENTO DO RECURSO. Trata-se de segurado que foi internado como portador de permanência respiratória havendo o seguro pago 02 (dois) dias dessa internação e quando da prorrogação surgiu a informação que **o paciente era portador de AIDS doença contagiosa que não é coberta pelo contrato. Tal circunstância evidencia que não pode a seguradora pagar benefício que não tenha a correspondente fonte de custeio.** Como se sabe os planos de saúde obedecem a severos estudos atuais de modo a ser tornarem eficientes, e a inexistência de cobertura do contrato de seguro impede que a seguradora custeie essa internação e o tratamento. (Des. Rel. João Nicolau Spyrides). (grifo nosso)

### 6.2.2 Limitação do tempo de internação hospitalar

A cláusula que limitativa de tempo de internação era usual nos contratos celebrados antes do advento da Lei n.º 9.656/98. Porém, com a vigência da referida Lei, seu artigo 12, II, “a” e “b” impediu a limitação do prazo de internação, incluindo ainda a limitação para centros de terapia intensiva ou similar.

Hodiernamente, nosso Superior Tribunal de Justiça tem entendimento sumulado (Súmula 302), com o seguinte enunciado: “É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado.”

### 6.2.3 Exclusão de Doenças Preexistentes

Grande polêmica que há entre operadoras de plano de saúde e seus clientes é cobertura de doenças ou lesões preexistentes à contratação do plano.

Sobre tal assunto, versa o artigo 11 da Lei n.º 9.656/98:

É vedada a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data de contratação dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º desta Lei após vinte e quatro meses de vigência do aludido instrumento contratual, cabendo à respectiva operadora o ônus da prova e da demonstração do conhecimento prévio do consumidor ou beneficiário.

Referido artigo exclui a cobertura de doenças e lesões existentes antes da celebração do pacto pelo prazo de 24 meses após o início da vigência do mesmo. Após o prazo, a operadora deverá prestar cobertura àquelas doenças previstas e reconhecidas pela Organização Mundial de Saúde, não podendo, assim, alegar que tal doença ou lesão é preexistente.

O problema maior que se apresenta é quando a operadora se nega a cobrir tratamento sob a alegação de preexistência antes que se completem dois anos da celebração da avença, o que é vedado segundo a LPS.

São duas as alternativas quando constatada a lesão ou doença preexistentes à contratação, quais sejam, o agravamento do contrato, com a devida majoração da contraprestação ou a cobertura parcial temporária.

Essa última, a Cobertura Parcial Temporária (CPT) consiste na restrição de cobertura aos procedimentos ligados à doença constatada, pelo período de 24 meses. Após tal prazo, a cobertura deverá ser total.

O agravamento, mais raro na prática das relações, consiste em um acordo entre operadora e cliente pelo qual a patologia apresentada terá cobertura mediante um acréscimo na mensalidade do contratante, durante o período de 24 meses.

A Resolução CONSU 02, artigo 5º, em seu § 3º estabelece: “Não haverá exclusão por doenças e lesões preexistentes no caso de contratos coletivos empresariais ou por adesão, de empresas, já definidos em regulamentação específica”.

O artigo 11 da Lei n.º 9.656/98 esclarece que o ônus da prova de que a doença que teve a cobertura negada é preexistente cabe à operadora. Há assim a adequação do referido dispositivo aos artigos 6º, VIII<sup>46</sup> e 47<sup>47</sup>, ambos do CDC.

É necessário que a empresa prove que o consumidor agiu de má-fé, não bastando que seja alegada a preexistência. Ademais, pode ocorrer de o associado não ter conhecimento prévio da doença no momento da celebração da avença, por esta não haver se manifestado até então.

Dessa forma, constatada a preexistência tem a operadora que provar que ocorreu a omissão por parte do contratante. Para que as empresas se resguardem, há a possibilidade de, em havendo algum indício de doença ou lesão preexistente, as mesmas poderem exigir exames prévios.

---

<sup>46</sup> Art. 6º “São direitos básicos do consumidor: [...] VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;”

<sup>47</sup> Art. 47. “As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor”

Por outro lado, afasta-se a possibilidade de negativa de cobertura pela operadora se esta não realiza os exames prévios e ou prove a má-fé do segurado.

Cláudia Lima Marques discorre sobre a questão:

Tais esdrúxulas normas desequilibram as relações contratuais privadas mais do que as cláusulas eventualmente abusivas e, portanto, violam os interesses e direitos dos consumidores já protegidos por lei e pela Constituição Federal (art. 5º, XXXII) e pelo Código de Defesa do Consumidor. Melhor andaria o Parlamento e o Executivo se esclarecessem o que pretendiam com o art. 11 da nova lei: vedar ou legitimar tal cláusula? Na minha opinião essas cláusulas continuam vedadas nos contratos de planos e seguro-saúde em andamento e nos novos contratos de planos de saúde assinados após a entrada em vigor da lei especial, nos contratos em andamento com base no art. 51, IV, do CDC e nos novos em face de uma interpretação compatibilizadora da lei e do CDC e em uma provável interpretação literal da norma do art.11 da Lei 9.656/98.<sup>48</sup>

Colaciona-se o acórdão do Resp. 880035/PR, que teve como relator o ilustre Ministro Jorge Scartezzini:

CIVIL - PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - SEGURO SAÚDE – RECUSA INDEVIDA DA SEGURADORA EM CUSTEAR CIRURGIA DE EMERGÊNCIA – ALEGAÇÃO NÃO COMPROVADA DE DOENÇA PREEXISTENTE À CONTRATAÇÃO DO SEGURO - DIREITO À COBERTURA RECONHECIDO - DANOS MORAIS - OCORRÊNCIA.

1. No pleito em questão, o autor submeteu-se a uma cirurgia de emergência de um tumor maligno no cérebro, **recusando a seguradora a arcar com as despesas médico-hospitalares ao argumento de preexistência da doença quando da assinatura do contrato. As instâncias de 1º e 2º grau julgaram restar improvas as alegações da empresa-recorrida, reconhecendo o direito do autor à cobertura pleiteada, lhe sendo reembolsados os gastos com a cirurgia e o pagamento do tratamento quimioterápico**, nos termos do contrato firmado entre as partes. Recurso conhecido e provido. (grifo nosso)

#### 6.2.4 Exclusão de tratamentos em período de carência

Carência é o período em que o consumidor não tem direito a algumas coberturas após a contratação do plano. Quando a operadora exigir cumprimento de carência, este deve estar obrigatoriamente expresso, de forma clara, no contrato, como não poderia deixar de ser.

<sup>48</sup>MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O novo regime das relações contratuais*. 4. ed. São Paulo: RT, 2004. p. 846



Os períodos de carência são contados a partir do início da vigência do contrato. Após cumprida a carência, o consumidor terá acesso a todos os procedimentos previstos em seu contrato e na legislação.

É pacífico que as operadoras podem exigir o cumprimento do tempo de carência de seus clientes. Todavia, as regras para esta exigência são ditadas pela Lei n.º 9.656/98, em seu artigo 12, inciso V, que assim define:

Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas:

[...]

V - quando fixar períodos de carência:

- a) prazo máximo de trezentos dias para partos a termo;
- b) prazo máximo de cento e oitenta dias para os demais casos;
- c) prazo máximo de vinte e quatro horas para a cobertura dos casos de urgência e emergência;

Certo é que antes da edição da referida Lei, as operadoras eram livres para definir os prazos de carência que seriam exigidos em seus planos. Tal situação gerava muitas vezes um prejuízo aos consumidores, pois que esses tinham o acesso restrito a alguns tratamentos em função do tempo que tinham como contratantes.

Atualmente, após o advento da LPS, os contratos devem conter de forma clara os prazos legais das carências exigidas e as limitações de atendimento até o seu cumprimento.

É necessário frisar que a jurisprudência entende como válidas as cláusulas que estipulam os períodos de carência em conformidade com a legislação. Contudo, assim não costuma as considerar quando há fundado receio de que a negativa de cobertura de determinado tratamento ou procedimento ofereça risco para a vida do cliente, como nos casos em que se configuram urgência ou emergência.

Nessa linha de raciocínio é o acórdão cuja ementa se transcreve:

CIVIL E PROCESSUAL. ACÓRDÃO ESTADUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. PLANO DE SAÚDE. CARÊNCIA. TRATAMENTO DE URGÊNCIA. RECUSA. ABUSIVIDADE. CDC, ART. 51, I.

I. Não há nulidade do acórdão estadual que traz razões essenciais ao deslinde da controvérsia, apenas por conter conclusão adversa ao interesse dos autores.

II. Irrelevante a argumentação do especial acerca da natureza jurídica da instituição-ré, se esta circunstância não constituiu fundamento da decisão.

III. **Lídima a cláusula de carência estabelecida em contrato voluntariamente aceito por aquele que ingressa em plano de saúde,**

merecendo temperamento, todavia, a sua aplicação quando se revela circunstância excepcional, constituída por necessidade de tratamento de urgência decorrente de doença grave que, se não combatida a tempo, tornará inócuo o fim maior do pacto celebrado, qual seja, o de assegurar eficiente amparo à saúde e à vida.

IV. Recurso especial conhecido em parte e provido. (Resp. 466667/SP; Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior) (grifo nosso)

## 7 CONCLUSÃO

O presente trabalho teve por escopo analisar o Sistema de Saúde Suplementar, bem como, desenvolver e questionar o modo como é interpretado e encarado pela doutrina e jurisprudência o conflito de interesses entre associados e operadoras de plano de saúde, no que tange à interpretação das cláusulas contratuais que limitam as coberturas dos clientes.

Demonstrou-se na análise comparativa que o setor de assistência privada à saúde carecia de uma norma que o regulamentasse com especificidade, disciplinando as relações jurídicas oriundas da prestação privada da saúde ao consumidor, na medida em que as normas do CDC, dispositivas das relações de consumo em geral, revelaram-se insuficientes para a solução desses conflitos.

Desta feita, o advento da Lei n.º 9.656/98, instituiu a regulamentação específica que o setor necessitava, impondo diversas condições e obrigações a serem respeitadas pelas operadoras de plano de saúde em atenção aos seus clientes.

Denotou-se que a criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) também teve enorme importância para o setor, pois que esta é a autarquia responsável por aplicar a Lei n.º 9.656/98, fiscalizando a atuação das operadoras do setor, e exercendo papel de esclarecedora junto aos consumidores sobre as inovações trazidas pela lei.

Contudo, verificou-se, ainda, que a referida Lei não foi capaz de resolver todos os problemas do setor, posto que seu advento criou um significativo grupo de associados detentores de contratos celebrados anteriormente à Lei, e que tal situação gerou grande discussão acerca da aplicabilidade ou não da norma a tais contratos.

Viu-se o posicionamento do STF que decidiu que tais contratos não estariam submetidos à Lei n.º 9.656/98 devido à regra da irretroatividade e em respeito ao ato jurídico perfeito.

Nessa esteira, debateram-se os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais junto às lides oriundas das relações jurídicas entre os consumidores e as operadoras de planos de saúde, principalmente naquelas onde estão presentes os contratos anteriores à vigência da norma, demandas essas, quase que na sua maioria provenientes das cláusulas limitadoras da responsabilidade das operadoras nos contratos “antigos”, posto que os contratos “novos” contém todas as exigências mínimas dispostas no plano referência imposto pela Lei n.º 9.656/98.

Consignou-se que o Judiciário, de uma maneira geral, vem decidindo pela nulidade das cláusulas excludentes da cobertura de determinados procedimentos pelas operadoras, sob o argumento de que as cláusulas limitativas do risco revelam-se abusivas, portanto nulas de pleno direito, pois que colocariam o consumidor em uma posição de desvantagem exagerada na relação jurídica.

Em contrapartida, foram apresentadas decisões aceitando a limitação dos riscos nos contratos de plano de saúde, com o fito de que seja mantido o equilíbrio do próprio negócio.

Viu-se ainda que parte da doutrina entende que não se pode desconsiderar a natureza dos contratos de plano de saúde, qual seja, a transferência do risco a que está sujeito o associado para as operadoras, sendo conferido a essas o poder de especificar os riscos que assumirá.

Por tal visão, denotou-se que os riscos assumidos devem corresponder à contraprestação paga, que é encontrada por meio de cálculos atuariais, que prevêm a probabilidade de ocorrência de determinados sinistros, baseando-se a mensalidade do contrato nesses cálculos matemáticos, razão pela qual não haveria como se compelir as operadoras a arcarem com determinadas despesas não cobertas pelo contrato.

Foi consignado ainda que próprio CDC, bem como o Código Civil de 2002 são legitimadores da limitação da responsabilidade das empresas que prestam serviços de assistência à saúde suplementar.

Foram apresentados conceitos e características dos contratos de plano de saúde, tais como a mutualidade e a sinistralidade que precisam ser observados. Não se pode perder de vista a dimensão da massa de associados que as operadoras representam, sendo certo que se essas são compelidas a custear procedimentos pelos quais os associados não pagam a devida contraprestação, coloca-se em risco todo o grupo na medida em que ocasionado o desequilíbrio contratual corre-se o risco de não ser suficiente a reserva composta pelas contraprestações dos associados para o custeio das despesas de todos os associados.

Defendeu-se que as cláusulas pactuadas entre consumidores e operadoras devem ser respeitadas sob pena de vermos estabelecida a insegurança jurídica, além de apresentar outras questões conflitantes.

## REFERÊNCIAS

AGÊNCIA Nacional de Saúde Suplementar. Disponível em: < [http:// www.ans.gov.br](http://www.ans.gov.br). > Acesso em 15 out. 2008.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*. 4. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1934. v. 4

BOTTESINI, Maury Angelo; MACHADO, Mauro Conti. *Lei dos Planos e Seguros de Saúde*. 2ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BRASIL. *Constituição Federal*. Organizador Fernando de Oliveira Marques. 6ª edição revista, ampliada e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 4 ed São Paulo: Malheiros, 2004.

\_\_\_\_\_. *Visão Panorâmica do Contrato de Seguro e suas Controvérsias*. Revista do Advogado, São Paulo, 1.996, n. 47, mar. 1996.

CUNHA, Paulo César Melo da. *A Regulação Jurídica da Saúde Suplementar no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

FADEL, Marcelo Costa. O Direito Intertemporal e a Lei 9656/98. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 297, 30 abr. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5139>> Acesso em: 20 ago. 2008

FERRON, Fabiana. *Planos Privados de Assistência à Saúde – Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998*, ed. LEUD, 2002.

FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. *Curso de Direito de Saúde Suplementar*. Manual Jurídico de Planos e Seguros de Saúde. São Paulo: MP Editora, 2006.

FREIRE, Henrique. *A Responsabilidade Civil na Área da Saúde Privada*. Rio de Janeiro: Espaço Jurídico, 2007.

GOMES Orlando, *Contratos*, 18 ed., atualizada e anotada por Humberto Theodoro Júnior, Rio de Janeiro Forense, 1998.

JÚNIOR, Edmilson de Almeida Barros. *A Responsabilidade Civil do Médico – Uma Abordagem Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2007.

LANA, Roberto Lauro; FIGUEIREDO, Antônio Macena de (coord.), *Temas de direito médico*. Rio de Janeiro: Espaço Jurídico, 2004.

MANDELBAUM, Renata. *Contratos de adesão e contratos de consumo*. São Paulo: RT, 1996. v. 9.

MARQUES, Cláudia Lima. *A abusividade nos contratos de seguro-saúde e de assistência médica no Brasil*. AJURIS , Porto Alegre, V.22, número 64

\_\_\_\_\_. *Contratos no código de defesa do consumidor*. São Paulo: RT, 2002.

\_\_\_\_\_; LOPES, José Reinaldo de Lima e; PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. *Saúde e Responsabilidade: Seguros e Planos de Assistência Privada à Saúde*. 1ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

\_\_\_\_\_. *Solidariedade na doença e na morte: sobre a necessidade de ações afirmativas em contratos de planos de saúde e de planos funerários frente ao consumidor idoso*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2003.

NORONHA, Fernando. *O Direito dos Contratos e seus Princípios Fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1994.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto, O Código de Defesa do Consumidor e os planos de saúde: o que importa saber. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, nº 48, outubro-dezembro, 2003.

\_\_\_\_\_. *Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde (Lei nº 9.656/98)*. 2 ed., São Paulo: Saraiva, 2000.

PEREIRA, Caio Mário de Silva. *Instituições de Direito Civil – Contratos*, Rio de Janeiro: Forense. v.3.

RODRIGUES, Bruno Lemos. *Aspectos Legais dos Contratos de Seguro Saúde*. São Paulo: IOB Thomsom, 2006.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil* Volume III. 28 ed. Saraiva: São Paulo, 2002, p.45

ROLLO, Arthur. Planos de Saúde: O que é Importante Saber? DireitoNet, Sorocaba, 22 jul. 2004. Disponível em <[http:// www.direitonet.com.br/artigos/x/16/75/1675/p.shtml](http://www.direitonet.com.br/artigos/x/16/75/1675/p.shtml)>. Acesso em 07 out. 2008.

SÉGUIN, Élida. *Plano de Saúde*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005

VENOSA, Sílvio de Salvo, *Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos*, 4 ed., Atlas, São Paulo, 2004. v.2